

جامعة مؤتة

عمادة الدراسات العليا

النظام القانوني لحماية وضمان الاستثمارات العربية الخاصة في المملكة الأردنية الهاشمية دراسة مقارنة بالقانون المصري

محمد طاهر القرعان.

رسالة

مقدمة إلى

عمادة الدراسات العليا

استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة

الماجستير في القانون قسم القانون الخاص

جامعة مؤتة، 2004م

بسم الله الرحمن الرحيم



MUTAH UNIVERSITY

Deanship of Graduate Studies

جامعة مؤتة

عمادة الدراسات العليا

نموذج رقم(13)

إجازة رسالة جامعية

تقرر إجازة الرسالة المقدمة من الطالب محمد طاهر القرعان بـــ:

"النظام القانوني لتشجيع وحماية وضمان الاستثمارات العربية الخاصة في المملكة الاردنية الهاشمية/دراسة مقارنة بالقانون المصري "

استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص.

القسم: القانون الخاص.

	التوقيع	التاريخ	
د. مصلح الطراونة		2004/8/9	مشرفاً ورئيساً
د. نور الحجايا		2004/8/9	عضواً
د.حسام البطوش		2004/8/9	عضواً
د. جورج حزبون		2004/8/9	عضواً



عميد الدراسات العليا

د. ذياب البداينـــة

MUTAH-KARAK-JORDAN
Postal Code: 61710
TEL :03/2372380-99
Ext. 5328-5330
FAX:03/ 2375694
e-mail: dgs@mutah.edu.jo sedgs@mutah.edu.jo
http://www.mutah.edu.jo/gradest/derasat.htm

مؤتة – الكرك – الاردن
الرمز البريدي :61710
تلفون :03/2372380-99
فرعي 5328-5330
فاكس 03/2 375694
البريد الالكتروني
الصفحة الالكترونية

الإهداء

أهدي هذا العمل إلى والدتي رحمها الله ، والدي أطال الله في عمـره، والـى زوجتـي العزيزة، وأبنائي وبناتي، لهم جميعاً كل الحب والتقدير.

محمدطاهر القرعان

شكر وتقدير

أول من ابتدئ بشكره الله سبحانه وتعالى ، على نعمة كافة ، ومن ثم أتوجه بجزيل الشكر إلى أستاذي الدكتور مصلح أحمد الطراونة ، أستاذ القانون التجاري المشارك ، الذي شرفني بالإشراف على هذه الرسالة ، والذي تابعني بكل عزم وإصرار لإنجاز هذه الرسالة منذ البداية وحتى النهاية ، كما أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة الحكم على هذه الرسالة ومناقشتها فجزاهم الله عنا خير جزاء .

محمد طاهر القرعان

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة

الملخـــــص

النظام القانوني لحماية وضمان الاستثمارات العربية الخاصة في الأردن
دراسة مقارنة

محمد طاهر القرعان

جامعة مؤتة 2004

جاءت هذه الرسالة للبحث في النظام القانوني لتشجيع وحماية وضمان الاستثمارات العربية الخاصة في الأردن. وكمدخل لفهم عملية الاستثمار ؛ فقد اهتمت الدراسة ببيان ماهية الاستثمار ومعوقاته والمخاطر غير التجارية التي قد تتعرض لها في الدول المضيفة عموماً . وحتى يكتمل للدراسة هدفها ؛ فقد اتخذت دراستنا منحى مقارن مع قانون الاستثمار المصري . لذا أوضحت الدراسة ما هو مناخ الاستثمار الملائم والقادر على جذب الاستثمارات العربية ؛ بالإضافة إلى الحوافز والإعفاءات المتاحة للاستثمار في قانون الاستثمار الأردني مقارنة بالقانون المصري .ولأن انتقال رؤوس الأموال العربية بين الدول العربية يرتبط بعدة عوامل أهمها درجة الحماية القانونية المتاحة لها على المستويين الداخلي والخارجي هدفت الدراسة بشكل خاص إلى بيان الحماية القانونية المتاحة لها في قانون الاستثمار الأردني مقارنة بالقانون المصري بالإضافة إلى ما توفره لها الاتفاقيات العربية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها أو منظمة إليها وذلك للوقوف على مدى فعاليتها وملائمتها مع مقتضيات تشجيع وجذب الاستثمارات العربية الخاصة لما لها من أهمية في تحقيق التنمية الاقتصادية التي يسعى إليها الأردن . ولما كان التأمين على الاستثمارات العربية الخاصة ضد المخاطر غير التجارية يقدم الحماية الإضافية المناسبة والذي تقوم به على المستوى العربي المؤسسة العربية لضمان الاستثمار فقد اهتمت الدراسة ببيان أحكام هذا النظام نظراً لأهميته في تشجيع رؤوس الأموال العربية على الاستثمار في الدول العربية مما يساعد على تحقيق التكامل الاقتصادي العربي .

ABSTRACT

THE LEGAL SYSTEM OF ENCOURAGING AND SECURING PRIVATE ARABIAN INVESTMENTS IN THE HASHEMITE KINGDOM OF JORDAN

MOHAMMAD TAHER AL QURAAN

MUTA UNIVERSITY- 2004

This study was carried out to investigate the statutory law of encouraging and securing the private Arabian investments in Jordan, and as an introduction to understand the operation of investing. It concentrates on explaining the entity of investment and the commercial dangers which might face these investments in the Arab countries in general, and to reach its main objectives.

The study takes a comparative aspect, as it is compared with the Egyptian investment law. It explains the proper investment climate which is able to attract Arabian investments and the facilities which are available to the Arabian investor in the Jordanian law compared with the Egyptian law. As the transference of the Arabian money between the Arab countries is connected with some factors, the most important of them is the degree of legal security given to it, both at internal and external levels.

The study aims particularly at explaining the legal security which is available to money in the Jordanian investment law; compared with the Egyptian one, and compared with the Arabian agreements between the Arab countries which are concerned with investment and security of money; in order to see how effective the Jordanian investment law is and how capable it is in attracting the private Arabian investments, which can take part in achieving the economic development which Jordan aims at.

The study also takes a specific interest in explaining how the security of private Arabian investments against non-commercial dangers gives additional safety to these investments carried out by the Arabic Corporation which was established by an agreement organizing the Arabic legal system to secure the private Arabic investments.

The study explains this legal system because it is very important to encourage the investment of more Arab money in the Arab countries

الفصل الأول

مفهوم الاستثمار والمخاطر والمعوقات

1.1 المقدمة

تسعى المملكة الأردنية الهاشمية كغيرها من الدول النامية ، إلى تحقيق التنمية الاقتصادية المستدامة ، كعنصر أساسي من عناصر سياستها الاقتصادية والاجتماعية ، في ظل ظروف سياسية واقتصادية واجتماعية بالغة التعقيد .

وتواجه المملكة الأردنية الهاشمية تحديات كثيرة ، من أبرزها ، محدودية مصادر الطاقة ، والمياه ، والموارد الطبيعية ، والمديونية ، والبطالة ، وعجز الموازنة .

حيث تشكل هذه التحديات ضغوطاً بارزة على الاقتصاد الوطني وعلى قدرة المملكة على تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية التي ترنو إليها .

ومما لا شك فيه أن رأس المال يمثل إحدى الدعائم الأساسية لعملية التنمية ، وهذا ما تعاني منه معظم الدول العربية الساعية للتنمية ، الأمر الذي يحتم عليها انتهاج سياسات واضحة تهدف إلى توفير بيئة مناسبة خالية من القيود ، وذلك لجذب الاستثمارات الخارجية ، بأشكالها المختلفة ، خاصة العربية منها ، على اعتبار أن المنطقة العربية تتميز في الوقت ذاته بوجود بعض من دولها ذات فوائض نقدية ، وهي الدول المنتجة للبترول ، والتي لا تستطيع لأسباب عديدة استيعاب الفوائض النقدية داخلياً ودول عربية أخرى ذات عجز مالي ، ولها القدرة على استيعاب مثل هذه الفوائض .

وعلى الرغم من أهمية الفوائض النقدية للدول العربية ، إلاّ أن الجزء الأكبر منها يتم استثماره خارج المنطقة العربية، علماً بأن الاستثمارات العربية في الخارج تتعرض لمخاطر عديدة ، مثل التضخم وتقلب سعر الصرف ، بل إن المخاطر غير التجارية مثل المصادرة والتجميد ، أصبحت حقيقة واقعة ، خاصة بعد أحداث الحادي عشر من أيلول .

وقد ثبت – نتيجة هذه الأحداث – عدم تمتع رؤوس الأموال العربية في الخارج بالضمانات ضد المخاطر غير التجارية على النحو الوارد في قوانين الاستثمار العربية.

ولا شك أن النجاح في استقطاب الاستثمارات العربية يلعب دوراً مهماً في دعم الاقتصاد الوطني الأردني ، لأن هذه الاستثمارات ذات أهمية بالغة للوطن والمجتمع ، وذلك لكون رأس المال العربي مرتبطاً مع المملكة بمصالح قومية عليا، تسعى لتحقيق

التكامل الاقتصاد العربي، مما يجعله معنياً بنجاح استثماره وإحداث تنمية اقتصادية مستدامة وبالتالي يشكل حلاً لعقبة مهمة من عقبات التنمية والتكامل الاقتصادي ، وهي عقبة نقص رؤوس الأموال .

كما أن المستثمر العربي سوف يسعى لفتح أسواق بلده أمام منتجات المشاريع الاستثمارية التي يشارك فيها ، وهو ما يدفع لتوسيع أسواق التصدير أمام المنتجات الأردنية .

ويعد توجه الأردن إلى تشجيع الاستثمار وحمايته ، وإعادة الهيكلة والإصلاح الاقتصادي ، وتحرير التجارة ، والانفتاح على مناطق التجارة الحرة المحيطة والتوسع في إنشاء المناطق الحرّة الخاصة ، مثل منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة ، والمشاركة في الاتفاقات التجارية والدولية ، وإصدار العديد من التشريعات والقوانين وتعديلها أساساً لتوفير البيئة الاستثمارية الملائمة لتشجيع الاستثمارات العربية الخاصة وجذبها ، لتحقيق تنمية اقتصادية مستدامة .

ولأن انتقال رؤوس الأموال من الدول المصدرة إلى الدول المستوردة لها يرتبط ارتباطاً وثيقاً بدرجة الحماية القانونية الممنوحة لها ، فقد عمل الأردن على تحسين بيئته التشريعية من خلال تطوير التشريعات ذات الصلة بالاستثمار وتحديثها ، والتوقيع مع الدول الصديقة والشقيقة على العديد من اتفاقيات التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمار .

ومن هنا تظهر أهمية البحث في النظام القانوني لحماية الاستثمارات العربية الخاصة وضمانها في الأردن بشكل خاص ، والدول العربية بشكل عام من المخاطر التي قد تتعرض لها ، هذا من ناحية ، وبيان مدى أهمية هذه الحماية ودورها الفاعل في جذب الاستثمارات العربية الخاصة ، وإلى ضرورة صياغة القواعد الخاصة بها للوصول إلى نظام قانوني عربي قادر على جذب رؤوس الأموال العربية المستثمرة في الخارج من ناحية ثانية ، وذلك من خلال الدراسة المقارنة بين قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 ، وقانون الاستثمار المصري رقم (8) لسنة 97، والاتفاقيات العربية الثنائية والجماعية ذات العلاقة بالاستثمار.

1- إشكاليات الدراسة : إن دراسة النظام القانوني لتشجيع وحماية الاستثمارات العربية الخاصة وضمانها ، يثير العديد من الإشكاليات ، ولعل أهمها ما يلي:

أ . يعتبر مفهوم الاستثمار من المواضيع المختلف عليها ، نظراً لاتساع حقل الاستثمار وتعقيده ، لذا يبدو من الضروري ، بيان مفهوم الاستثمار ، وذلك من خلال تحديد عناصره وتعريفه . ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن ، أن التشريعات العربية المنظمة للاستثمار ، لم تُعَرِف الاستثمار . كما أن للاستثمار أنواعاً متعددة ، فقد يكون الاستثمار العربي أو الأجنبي استثماراً عاماً أو استثماراً خاصاً ، وقد يكون استثماراً مباشراً أو غير مباشر . والملاحظ بهذا الخصوص ، أن قانون تشجيع الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 ، والتشريعات العربية المنظمة للاستثمار ، تهدف إلى حماية الاستثمارات الخاصة وضمانها واجتذابها ، لما لها من أهمية في تمويل خطط التنمية وذلك على خلاف الاستثمار العام الذي تنظمه عادة الاتفاقيات الدولية التي تتم بين الدولة المصدرة لرأس المال والدولة المستضيفة له، حيث تتضمن الاتفاقيات الشروط والضمانات الكافية للأموال المستثمرة.وبالتالي فإن مثل هذه الاستثمارات لاتثير أية مشاكل من حيث حاجتها إلى تشريعات ضمان الاستثمار ، فالاتفاقية الدولية ، سواء كانت ثنائية أو جماعية بين الحكومات المعنية تقوم مقام هذه التشريعات في تحقيق الضمانات والحماية اللازمة .

ب. إن العمل على تحسين مناخ الاستثمار وازالة العوائق التي تواجه المستثمر لا تعني استبعاد كل عناصرالمخاطرة عن رأس المال المستثمر، فذلك ليس من طبيعة العملية الاستثمارية.

لذا يفرق عادةً بين المخاطر التجارية ، والمخاطر غير التجارية التي قد يتعرض لها رأس المال المستثمر في الدول المضيفة. فالمستثمر يضع في الحسبان احتمال تعرض استثماره للمخاطر التجارية ، مثل تغييركلفة الإنتاج ، وحجم الطلب ، ودرجة المنافسة ، وهذه المخاط ملازمة للعملية الاستثمارية ، ويفترض قبولها من جانب المستثمر أما المخاطر غير التجارية أو (السياسية) فهي المخاطر التي تنجم عادة عن الإجراءات التي تتخذها الدولة المستضيفة للاستثمار ذات الصلة بالأوضاع السياسية أو الاقتصادية أو الأمنية العامة .

وبالتالي تخرج هذه الإجراءات في طبيعتها عن إرادة المستثمر الذي لا يمكنه التأثير عليها أو تجنب آثارها على مشروعه الاستثماري ، ويأتي في مقدمة هذه المخاطر ،

التأميم / والمصادرة / والحرب / والاضطرابات العامة بالإضافة إلى خطر التحويل أو عدم تمكن المستثمر من تحويل رأس المال المُستَثمَر والأرباح المتحققة إلى خارج الدولة المستضيفة للاستثمار بعملة قابلة للتحويل ، ولعل خشية المستثمرين العرب من المخاطر غير التجارية ، هي من أهم الأسباب التي أدت إلى ترددهم في استثمار أموالهم في البلاد العربية ، هذا من ناحية ، كذلك العديد من المعوقات والقيود الإدارية غير المبررة التي يواجهها المستثمر من ناحية ثانية وعليه ، فإن توافر نوع ما من الحماية القانونية ضد المخاطر غير التجارية ، يمكن أن يكون العامل الحاسم في اتخاذ القرار بالاستثمار في دولة ما ... . دون الأخرى ، ويمكن القول إن النظام القانوني لحماية وضمان الاستثمارات العربية الخاصة في الأردن ، يتكون بشكل أساسي من قانون تشجيع الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 ، واتفاقيات تشجيع وحماية الاستثمار {الثنائية والجماعية} التي تم عقدها مع معظم الدول العربية، ويتضمن قانون الاستثمار الأردني نوعين من الحماية للاستثمارات العربية الخاصة تتمثل في الحماية الموضوعية ، والحماية الإجرائية ، فما مدى فعالية كل نوع من أنواع هذه الحماية ؟

ولما كان التأمين على الاستثمارات العربية الخاصة ضد المخاطر غير التجارية يقدم الحماية الإضافية المناسبة ، والذي تقوم به حالياً علىالمستوى العربي المؤسسة العربية لضمان الاستثمار [1] ، فما مدى الحماية التي يقدمها النظام العربي لضمان الاستثمار ؟ وما هو دور هذه المؤسسة في تشجيع الاستثمارات العربية الخاصة وجذبها الاستثمار ؟ .

ج . ومن الإشكاليات التي تثيرها عملية الاستثمار أيضاً ، العلاقة ما بين قوانين تشجيع الاستثمار وقوانين حماية البيئة ، فما هي علاقة الاستثمار بالبيئة ؟ ، هل هي علاقة ودية أم عدائية ؟ ، أم هل هي علاقة أحادية أم تبادلية ؟ وهل هناك تناقض ما بين

---

(1) وهي مؤسسة إقليمية عربية مستقلة ، تضم في عضويتها جميع الدول العربية ، وتتخذ مقراً لها في دولة الكويت ، وقد باشرت أعمالها منذ العام 1975 ، وبالتالي فهي تشكل النظام العربي لضمان الاستثمار .

الاستثمار والبيئة ؟ ، أم أنه يتوجب إقامة نوع من التوازن بين مقتضيات تشجيع الاستثمار وضروريات حماية البيئة تحت ما يسمى بالتنمية المستدامة ؟ .

د . يعتبر قانون تشجيع الاستثمار الأردني إطاراً تشريعياً ملائماً لجذب الاستثمارات العربية والأجنبية ، لما تضمنه من مزايا وحوافز ، فما مدى مساهمة هذه المزايا والحوافز في جذب الاستثمارات العربية الخاصة ، مقارنة بقانون الاستثمار المصري. كما وتمثل المناطق الحرّة ، ومنطق العقبة الاقتصادية الخاصة ، حلقة من حلقات التنمية الاقتصادية المتكاملة ، والتي من شأنها جذب الاستثمارات العربية وتشجيع انتقال رؤوس الأموال العربية بين الدول العربية ، وتحرير التبادل التجاري وصولاً إلى إنشاء منطقة تجارة حرّة عربية ، للوقوف في وجه التكتلات الاقتصادية الإقليمية والدولية .

2 . **الهدف من الدراسة :** لقد جاء اختيارنا لموضوع الدراسة لتحقيق أكثر من هدف ، فالأردن بلد يسعى جاهداً لتحقيق التنمية والتقدم في ظروف سياسية واقتصادية واجتماعية بالغة الصعوبة والتعقيد . لذا ، فإن حماية وضمان وتشجيع الاستثمارات العربية الخاصة وتحفيز الاستثمارات المحلية ، وإزالة العوائق من أمامها ، والعمل على توفير بيئة تشريعية ملائمة للاستثمار ، يعتبر هدفاً ستراتيجياً لا غنى عنه من أجل تحقيق خطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية التي يتبناها الأردن ، لذلك كان إبراز ما يتمتع به رأس المال العربي الخاص من حماية وضمان ، بمثابة دعوة موجهة له لاستثماره في الأردن بصفة خاصة ، والدول العربية النامية عموماً ، للاستفادة من الضمانات والمزايا والتسهيلات المتاحة له في أنظمة الاستثمار الأردنية والعربية وقوانينه والتي بالتأكيد لا تتوافر له في البلاد الأجنبية ، خاصة في الوقت الحاضر .كما تهدف الدراسة إلى إبراز أوجه الاختلاف والتطابق التشريعي بين قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري رقم (8) لسنة 97 . كما تهدف الدراسة أيضاً إلى التأكيد على أن القانون في المجتمعات المتحضرة، ليس من أجل المحافظة على الأمن وحماية الحرية والعدالة فقط ، إنما يجب أن يحمي ويخدم قضية التنمية ، الأمر الذي يستدعي تطوير الأدوات القانونية ، لجعلها أكثر حداثة ومواءمة مع متطلبات العولمة للنهوض بالاستثمار ، لما له من آثار

إيجابية على التنمية والاقتصاد القومي ، الأمر الذي يؤدي إلى رفع مستوى معيشة الإنسان وينعكس على أدائه في شتى مجالات الحياة .

3-**أسلوب الدراسة** : إن المنهج المتبع في هذه الدراسة هو المنهج المقارن ، وذلك من خلال المقارنة ما بين قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 ، وبين قانون الاستثمار المصري رقم (8) لسنة 97 ، مع الإشارة إلى بعض قوانين الاستثمار العربية كلما كان ذلك مناسباً وضرورياً .

4- **خطة الدراسة** : لغايات تحقيق الدراسة الهدف المرجو منها ، سنقوم بتقسيمها إلى خمسة فصول. نتناول في الفصل الأول ، ماهية الاستثمار ، ومفهومه ، ومعوقاته والمخاطر التي يتعرض لها عموماً ، وذلك كمدخل لفهم عملية الاستثمار وما تتعرض له من مخاطر ومعوقات يتوجب حمايتها . أما الفصل الثاني ، فسنتناول فيه مناخ الاستثمار والحوافز المتاحة للمستثمر العربي في القانون الأردني ، مقارنة بقانون الاستثمار المصري رقم (8) لسنة 97 ، وكذلك سبل تسهيلات الاستثمار في المناطق الحرّة ودورها في تشجيع ا الاستثمارات العربية وجذبها . ونتناول في الفصل الثالث ، الحماية الموضوعية المتاحة للاستثمارات العربية الخاصة في قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري محل المقارنة، والاتفاقيات العربية الجماعية والثنائية للوقوف على مدى كفاية هذه الحماية وفاعليتها في جذب المستثمر العربي.

أما الفصل الرابع ، فسنبحث فيه الحماية الإجرائية للاستثمارات العربية الخاصة في قانون الاستثمار الأردني ، مقارنة بقانون الاستثمار المصري أيضاً ، وذلك لأن تحديد القواعد الخاصة بالحماية الموضوعية وحدها لا تكفي لطمأنه المستثمر ، بل يتعين وجود وسائل إجرائية لتسوية المنازعات الاستثمارية ، وذلك لأن المشكلة الحقيقية التي يواجهها المستثمر العربي ليست مشكلة تعريفه بحقوقه والتزاماته بقدر ما هي مشكلة البحث عن وسيلة مستقلة ومحايدة ، وفعالة ، يمكن اللجوء إليها للفصل في المنازعات الاستثمارية التي قد تنشأ بينه وبين الدولة المضيفة . وقد خصصنا الفصل الخامس لبحث النظام العربي لضمان الاستثمار والمتمثل في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، وأخيراً ختمنا هذه الدراسة بخاتمة أوضحنا فيها أهم ما توصلنا إليه من نتائج وما نقترحه من توصيات .

2.1 مفهوم الاستثمار والمخاطر والمعوقات التي تواجهه

نشير بداية إلى أن مفهوم الاستثمار هو من المواضيع المختلف عليها ، وللوقـوف على مفهوم الاستثمار لا بد لنا من بيان عناصره وأنواعه والمفاهيم المختلفة لـه ، لـذلك يتعين ان نبدأ بتعريف الاستثمار وبيان عناصره . كما أن للاستثمار أنواعاً متعددة أيضاً ، لذلك سنتعرض إلى أهم أنواع الاستثمار في البلاد العربية والتي تسعى جاهدة لجذبها من خلال ما تقدمه من تسهيلات وضمانات وحوافز تتضمنها قوانين تشجيع وحماية الاستثمار الوطنية. ونشير أيضا إلى أن رؤوس الأموال العربية الخاصة تواجه العديد من المخاطر والمعوقات التي تحد من استثمارها في البلاد العربية،لذلك سـنتعرض إلـى أهـم هـذه المخاطر والمعوقات تمهيداً لدراسة النظام القانوني لحماية الاستثمارات العربية الخاصـة في الأردن الذي يسعى جاهداً لجذبها.

3.1. تعريف الاستثمار وبيان عناصر

أولاً : عناصر الاستثمار . إن عناصر الاستثمار هي " رأس المال والعمل والأرض " . وعلى الرغم من أهمية هذه العناصر لعملية التنمية ، نلاحظ أن عنصر رأس المال قد نال قسطاً وافراً من الدراسة والاهتمام من قبل الباحثين والمهتمين بشؤون التنمية ، وقد يرجع السبب في ذلك إلى الحاجة الملحّة لرأس المال بالنسبة لغالبية الـدول الناميـة . كـذلك الاعتقاد السائد بأنه يمكن توفير عنصري الأرض والعمل من خلال رأس المال [1]، هذا من جهة لكننا نلاحظ أيضاً أن عنصر العمل وليس عنصر المال هو ما تفتقر إليه بعـض الدول النامية خاصة فيما يتعلق بالعمالةالفنية المدربة [2]

هذا وكثيراً ما تكون الأرض هي السبب للتخلف أو التقدم ، فقـد تكـون الأرض غنيـة بالموارد الطبيعية ، أو أن تكون صحراوية جرداء ، هذا ومن المعروف أنـه لا يمكـن

---

(1) د. عصام جميل العسلي- الحماية القانونية الدولية للمال الاجنبي- رسالة دكتوراه- جامعة دمشق- 1990،ص3.

(2) المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، تقرير عن المشروعات الاستثمارية العربيـة مقـدم الـى المؤتمر الرابع لرجال المال والمستثمرين العرب المنعقد في تونس مـن 5-8 تشـرين الثـاني 1988.

انتقال عنصر الأرض عبر الحدود إلاّ إذا أخذ صورة غزوٍ أو احتلالٍ أو ضمٍ أو تنازلٍ أو شراء [1]. كما أنه يمكن من الناحية النظرية تصور انتقال الأرض للاستثمار الخارجي وذلك عندما تخصص الدولة جزءاً من أراضيها لتجعل منه منطقة حرّة أومنطقةاقتصادية خاصة تخضع لقوانين وأنظمة خاصة بها ، بهدف خلق مناخ ملائم للاستثمار[2]

ثانياً : تعريف الاستثمار:

بداية نشير إلى أن قوانين الاستثمار في الدول العربية لم تتعرض لتعريف الاستثمار وحسناً فعلت ، وذلك تلافياً للاختلاف في مضمون هذه التعاريف ، واكتفت بالحديث عن المشاريع التي يمكن الاستثمار فيها ، لذا سنتعرض للتعاريف المختلفة للاستثمار ، وصولاً إلى تحديد مفهوم الاستثمار

أ. **الاستثمار لغةً** : " هو مصدر للفعل استثمر ، فيقال استثمر الشيء أي جعله يثمر، والاستثمار هو استخدام المال وتشغيله بقصد تحقيق ثمرة هذا الاستخدام فيكثر المال وينمو على مدى الزمن " [3]

ب. **الاستثمار اصطلاحاً** : " هو استغلال المال بقصد الحصول على دخل أمافي الاقتصاد فهو يعني ، إنتاج السلع الرأسمالية ، أي الإضافة لرأس مال البلد ."[4]

ج. **الاستثمار من وجهة النظر الاقتصادية** : " هو توظيف النقود لأي أجل في أي أصل أو ملكية أو ممتلكات أو مشاركات يحتفظ بها للمحافظة على المال أو تنميته سواء بأرباح دورية أو بزيادات في قيمة الأموال في نهاية المدة أو بمنافع غير مادية"[5].

---

(1) د. سموحي فوق العادة، القانون الدولي العام، دمشق 1960، ص338.

(2) د. عبدالمولى السيد، الوجيز في التشريعات الاقتصادية ط/3، دار النهضة العربية،1999، ص202، انظر أيضا المادة(3) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم32 لسنة2000 والمعدل بالقانون رقم78 لسنة 2001 والقانون رقم 28 لسنة 2002 وكذلك المادة(2) من قانون تشجيع الاستثمار الجزائري، والمادة (1) من قرار الجنة الشعبية العامة رقم(20) بشأن الهيئة العامة لإنشاء المناطق الحرة الليبية.

(3) ابن منظور، معجم لسان العرب، بيروت، دار صادر 1995 ، ج/4، ص104.

(4) الموسوعة العربية الميسرة، المجلد الاول، دار الجليل 1995 ، ص139.

(5) الاتحاد الدولي للبنوك الاسلامية، الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الاسلامية، الاستثمار ج/1982/6، ص16.

والاستثمار بالنسبة للاقتصاديين ، هو أحد عمليات استغلال رأس المال بهدف تحقيق فائض مالي،[1] كما عرّفه بعضهم أيضاً (بأنه استعمال لرأس المال لتحقيق الربح سواء كان ذلك الاستعمال على شكل مصنع أو مشغل أو مزرعة أو كملكية عقارية أو مستندات أو أسهم أو إيجار) [2]

د. **الاستثمار في الفقه القانوني :** حاول الفقه القانوني وضع تعريف للاستثمار ، وقد عرّفته اللجنة المشكلة من قبل اتحاد القانون الدولي على أنه (تحركات رؤوس الأموال من البلد المستثمر إلى البلد المستفيد بقصد إنشاء أو تنمية مشروع لانتاج السلع والخدمات) . [3] كما عرف مشروع البنك الدولي للإنشاء والتعمير الخاص بإنشاء وكالة دولية للتأمين على الاستثمارات ، " الاستثمار بأنه أي إسهام في موجودات المشروع ، سواء كان نقدياً أو غير نقدي ، أو كان على هيئة أرباح معاد استثمارها بشرط أن تكون الأرباح موزعة وقابلة للتحويل " [4].

هـ. **الاستثمار في القانون الدولي :**

لم تتعرض قواعد القانون الدولي لتعريف الاستثمار، لذلك حاولت اتفاقيات الاستثمار سواءً كانت ثنائية أو جماعية تعريف الاستثمار ، وعليه فقد عرفت

---

(1) د. علي حسن نجم، دورالمعاهدات الدولية في حماية الاستثمارات الاجنبية في البلدان النامية، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة القاهرة 1995، ص59.

(2) د. عبد الستار ابو غدة ،التوجه الإسلامي للاستثمار، دراسة منشورة في مجلة الاقتصادالاسلامي، قسم البحوث والدراسات، بنك دبي الاسلامي،العدد 173 لسنة 1995 ص63

(3) د. حازم جمعة– المشروعات الدولية العامة وقواعد حمايتها في القانون الدولي (رسالة دكتوراه مقدمه لكلية الحقوق) ، جامعة عين شمس –1980 ص157.

(4) د. عصام الدين بسيم، النظام القانوني لحماية الاستثمارات الاجنبية الخاصة، دار النهضة، ص37

الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية الاستثمار بأنه (استخدام رأس المال العربي في إحدى مجالات التنمية الاقتصادية بهدف تحقيق عائد في إقليم دولة طرف غير دولة جنسية المستثمر العربي أو تحويله إليها لذلك الغرض وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية) .[1] أما الاتفاقات الثنائية فقد درجت على التوسع في مفهوم الاستثمار وتعريفه ، وقد عَرّفَت الاتفاقية الثنائية بين حكومة المملكة الأردنية وجمهورية مصر العربية الخاصة بـ تشجيع وحماية الاستثمار ، بأن الاستثمار هو (كل نوع من أنواع الأصول المستثمرة وتشتمل على وجه الخصوص لا الحصر) [2]

1- الأموال المنقولة وغير المنقولة وغيرها من حقوق الملكية كالرهونات العقارية.
2- أسهم الشركات وسنداتها والأوراق المالية والحصص في ملكية الشركات .
3- الحق في أي مبلغ نقدي ، أو الحق في أي التزام بعمل ذي قيمة مالية حقوق الملكية الصناعية والفكرية وتشمل حقوق النشر وبراءات الاختراع والعلامات التجارية .
4- امتيازات الأعمال التجارية الممنوحة بقانون أو بعقد وتشمل امتيازات البحث عن الموارد الطبيعية .

و. **الاستثمار في القانون الداخلي** : من خلال استقراء معظم التشريعات العربية المنظمة للاستثمار نجد أنها لم تقم بتعريف الاستثمار ، لكن الملاحظ في هذا الصدد بأن قوانين تشجيع الاستثمار العربية ، قد عرّفت كلاً من المستثمِر ورأس المال المُستَثمَر وقد عرّفَ قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 بالمادة (2) منه ، المستثمر بأنه (الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يستثمر في المملكة

---

(1) المادة (1) الفقرة (6) من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية التي أقرها مؤتمر القمة العربي المنعقد في عمان سنة 1980 وقد وقع الأردن هذه الاتفاقية سنة 1980 ونشرت في الجريدة الرسمية في 1984/9/26 ، ص 1381-1392 .

(2) المادة (1) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين حكومة المملكة الأردنية الهاشمية وحكومة جمهورية مصر العربية الموقعة في عمان بتاريخ 1996/5/8 . ونشرت في الجريدة الرسمية بتاريخ 1996/7/1 العدد 4133 .

وفقاً لأحكام هذا القانون ، كما أن القانون نفسه بالمادة (12) منــه ، عــرف (رأس المال الأجنبي) بأنه ما يستثمره غير الأردني من أموال نقدية أو عينية أو حقــوق مادية أو معنوية لها قيمة مالية ، بما فيها العلامات التجارية وبراءات الاختراع . [1] ويلاحظ على قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 ، وكل مــن قانون تشجيع رؤوس الأموال الليبي رقم (5) لسنة 1997 ، وقانون الاستثمار اليمني رقــم (22) لعام 1991 ، وقانون تشجيع الاســتثمار الســوداني لســنة 1996 ، وقانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم (8) لسنة 1997 ، أنها قد توسعت في مفهوم الاستثمار ليشمل كل مساهمة في الموارد الرأسمالية للمشروع المســتثمر فيه وذلك لتثبت فعاليته في بناء الطاقات الإنتاجية للاقتصــاد القــومي ، وبالتــالي الإسهام في التنمية الاقتصادية . [2] ويلاحظ أيضاً أن المشرع الأردني استعمل لفظ الأجنبي وذلك في المادة (12) من قانون الاستثمار المؤقت رقم (68) لسنة 2003 ، للدلالة على رأس المال الخارجي ، وهذا اللفظ يشمل كلَّ مــن لا يتمتــع بالجنســية الأردنية ، وبالتالي يشمل رعايا الدول العربية ، لذلك كان أولى بالمشرع الأردنــي استخدام لفظ المال الخارجي ، خاصــة وأن المشــرع الأردنــي لــم يفــرق بــين الاستثمارات العربية والأجنبية ، وهذا ما لاحظناه في معظــم قــوانين الاســتثمار العربية.[3] وهنا نتمنى أن يقوم المشرعون في الدول العربيــة بــالتفريق مــا بــين الاستثمارات العربية والأجنبية ؛ وأن تَدعم هذه التفرقة فــي المزايــا والإعفــاءات والحوافز بشكل واضح ؛ ما دمنا ندعو دائماً إلى ضــرورة تــوطين الاســتثمارات

---

(1) انظر المادة (1) من قانون تنظيم الاستثمار الكويتي رقم 10 لسنة 1999 ، كذلك المادة (5) مــن قانون تشجيع الاستثمار السوداني لسنة 1999 ، أيضاً المادة (3) من القانون رقم (5) لسنة 1997 من قانون تشجيع الاستثمار الليبي .

(2) د. عبد المنعم محفوظ- قضاء المشروعية وفلسفة الانفتاح الاقتصادي في مصر – ط1 القاهرة 1989 ، ص324 . انظر أيضاً – المادة (4) من قانون الاستثمار الليبي .المادة (4) من قانون الاستثمار اليمني . المادة (5) من قانون الاستثمار السوداني .

(3) الملاحظ ان معظم قوانين الاستثمار العربية استخدمت نفس التعبير الذي استخدمه المشرع الاردني في قانون الاستثمار، انظر المادة (5) من قانون الاستثمار السوداني.

العربية وعودتها للاستثمار في البلاد العربية ، لأن عودتها تعني تعزيز تكامل الاقتصاد العربي ، وعليه ، بات من الضروري التفكير جدياً في وضع قانون عربي موحد للاستثمار يكون ملزماً للبلاد العربية بإعطاء تسهيلات ومزايا لرؤوس الأموال العربية بحيث يفرق بين رأس المال العربي ورأس المال الأجنبي . وبناء على ما تقدم وفي ضوء التعريفات المختلفة للاستثمار ، يمكن القول بأن الاستثمار هو عملية مركبة تجمع بين العناصر القانونية والاقتصادية والاجتماعية في آن واحد ، وبالتالي فإنه يمكننا تعريف الاستثمار العربي بأنه : انتقال رأس المال العربي من دولة عربية إلى دولة عربية أخرى ، بقصد استخدامه وتشغيله في مشاريع اقتصادية أو مساهمته فيها بشكل مباشر أو غير مباشر وفق التشريعات أو الاتفاقيات المنظمة له في كل من الدولتين بقصد تحقيق عائد .

4.1 أنواع الاستثمار

تتعدد أنواع الاستثمار باختلاف الزاوية التي يُنظر منها إليه ، فاستثمار الأموال العربية يكون بشكل عامّ إما استثماراً خاصاً أو استثماراً عامّاً ، وبما أن دراستنا تنصب على حماية الاستثمارات العربية الخاصة التي يقوم بها الأفراد أو الشركات أو الهيئات الخاصة العربية ، ونظراً لأهميتها في عملية التنمية ، فإن استثمار رؤوس الأموال العربية الخاصة قد يكون استثماراً مباشراً أو استثماراً غير مباشر ، وعلى ذلك سنتعرض لكل منهما وعلى النحو التالي:

أولا . **الاستثمار المباشر:** يقصد بالاستثمار المباشر انتقال المال المستثمر عبر حدوده الوطنية لإنشاء أو تشغيل مشروع اقتصادي بمفرده أو بمساهمة عناصر وطنية معه ، والاستثمار المباشر قد يكون عاماً أو خاصاً . وهو قد ينشئ مشروعاً جديداً أو يقتصر على إدارة مشروع أو مرفق موجوداً بالفعل. [1]

وترجع أهمية الاستثمار المباشر سواء كان عامّاً أو خاصاً إلى أن المستثمر يفضل هذا النوع من الاستثمار لأنه يمكنهُ من السيطرة الفعلية على إدارة المشروعات

---

(1) د. عصام العسلي – الحماية القانونية الدولية للمال الاجنبي – مرجع سابق – ص 10 .

الاستثمارية ، مما يؤدي إلى شعوره بالاطمئنان على هذه الاستثمارات [1] ، كما يتميز هذا النوع من الاستثمار بقابليته للتوسع بسهولة عن طريق إعادة استثمار جزء من الأرباح فيه ، سواء بإرادة المستثمر بهدف تحقيق المزيد من الربحية ، أو للحصول على المزيد من الإعفاءات الضريبية التي يمنحها تشريع الاستثمار ، أو تنفيذاً لتشريع الاستثمار في البلد المضيف الذي يسمح بإعادة استثمار جزء من الأرباح داخل حدوده ، كما يتيح الاستثمار المباشر استخدام الأيدي العاملة المحلية بنسب مختلفة ، وقد يكون ذلك متوجباً على المستثمر بمقتضى تشريع الاستثمار . [2] ويتميز الاستثمار المباشر بتوفير الخبرة الفنية والعملية ورأس المال، وهما عصبا التنمية في العصر الحديث [3] ، ونلاحظ أنه مقابل هذه المزايا للاستثمار المباشر ، إلاّ أن الدول النامية تنظر إلى الاستثمار الأجنبي المباشر بعين الريبة لأنه ارتبط تاريخياً باستغلال شعوبها ومواردها واستنزاف ثرواتها الطبيعية واستغلال الأيدي العاملة الرخيصة فيها ، كما يؤخذ عليه قيامه بتصدير فائض أرباحه المرتفعة دون إعادة توظيفها في البلد المضيف ، لكن هذا التخوف لا يناسب فائض الأموال العربية ، نظراً لعدم توافر صناعات أو سلع استثمارية أو خبرة علمية لدى الأقطار العربية [4] . هذا وإن الحديث عن الاستثمار مجرداً عن أي وصف فإن ذلك ينصرف إلى التعبير عن الاستثمار المباشر ، وهنا تجدر الإشارة بأن معظم تشريعات الدول العربية المنظمة للاستثمار لا تنظم إلاّ هذا النوع من الاستثمار ، أما الأدوات القانونية التي تتخذها الاستثمارات المباشرة أسلوباً لعملها فهي :-

أ. عقود .B.O.T أو عقود الامتياز: يعتبر عقد الامتياز (Build, Own, and Transfer) من عقود التمويل ، وهو أن تعهد الدولة إلى شخص طبيعي أو معنوي خاص بإدارة وتشغيل مرفق اقتصادي أو مشروع معين واستغلاله لمدة معينة ، وذلك

---

(1) د. علي كريمي – النظام القانوني لانتقال رؤوس الأموال بين الأقطار العربية ط 1 ، مركز دراسات الوحده العربية – بيروت – 1990 . ص200.

(2) انظر المادة (7) من قانون تشجيع الاستثمار الليبي رقم (5) لسنة 1997 وأيضاً المادة (22) من قانون الاستثمار اليمني رقم (22) لسنة 1991 .

(3) د. عصام الدين بسيم ، النظام القانوني للاستثمارات الاجنبية الخاصة ، مرجع سابق،

(4) د. علي كريمي – مرجع سابق ص 200 .

باستخدام عمال وأموال يقدمها الملتزم وعلى مسئوليته ؛ مقابل تقاضي رسوم أو أثمان من المنتفعين بخدمات أو منتجات المشروع [1] ، وعادة تقوم الدولة في نهاية المدة بتملك المشروع ، وتستخدم عقود .B.O.T لتنفيذ مختلف المشروعات الحيوية ، ونشير على وجه الخصوص إلى مشروعات الكهرباء ، والمطارات ، وسكك الحديد ، والقرى السياحية ، ومن خلال هذه العقود تستطيع الدولة تنفيذ المشروعات المهمة ، خاصة عند عدم توافر التمويل اللازم لمثل هذه المشاريع [2] هذا وينص الدستور الأردني على أن كل امتياز يعطى لمنح اي حق يتعلق باستثمار المناجم او المعادن او المرافق العامة يجب ان يصدق عليه بقانون . [3]

ب. **المشروع المشترك** : هو أداة من أدوات الاستثمار المباشر الذي يكون الأساس فيه المشاركة مع رأس المال الوطني بالنسبة للدولة المضيفة لرأس المال ، وفيما يخص الشكل القانوني للمشروعات المشتركة فإن الاتجاه العام هو حرية اختياره ، ما لم ينص التشريع على شكل محدد يتوجب أن يتخذه الاستثمار ، ويجوز أن يتخذالمشروع أحد أشكال الشركات المنصوص عليها في قوانين الشركات ، كما يجوز الاتفاق على أشكال أخرى للاستثمار حسب ما تقتضيها طبيعته ، والأصل هو حرية شكل المشاركة . [4] ونشير هنا إلى أن معظم تشريعات الاستثمار في الدول العربية تتناول بشكل صريح معاملة المشروعات المشتركة ، حيث تقوم بتحديد المقصود بالمشروع المشترك ويحدد شكله القانوني ورأس المال ونسبة مشاركة الأطراف المحلية والأجنبية [5] ، ويتميز المشروع المشترك بأنه يعطي للدولة المضيفة للاستثمار دوراً أكبر في الرقابة

---

(1) د. نواف كنعان – القانون الإداري الأردني ط2 المكتبة الوطنية 1995،ص345.

(2) أستاذنا الدكتور – عدنان أحمد ولي – محاضرات غير مكتوبة ألقيت على طلبة الماجستير في جامعة مؤته سنة 2001 .

(3) المادة (117) من الدستور الأردني لسنة 952 ، انظر كذلك المادة (71) من دستور الجمهورية العربية السورية لعام 73 .

(4) د. علي كريمي– مرجع سابق ص 236.

(5) المادة (3) من نظام رقم (54) لسنة 2000(نظام تنظيم استثمارات غير الاردنيين) وكذلك أنظر قانون تشجيع الاستثمار اليمني رقم (22) لعام 91 الباب السادس .

أ- **القروض الخارجية** : تعتبر القروض الخارجية من أهم أشكال الاستثمارات المباشرة وذلك لحاجة الدول النامية لتمويل خطط التنمية الاقتصادية [1] ، هذا وحتى أواخر السبعينيات كان الاتجاه العام للدول النامية هو الاقتراض من الخارج بأحجام كبيرة في محاولة منها لزيادة النمو الاقتصادي من خلال زيادة الاستثمارات ونقل التكنولوجيا وإمكانية مساعدة الاقتصاد المحلي . ويمكن النظر إلى الاقتراض الخارجي على أنه وسيلة صحيحة إذا استعملته الدول المقترضة في مشاريع ذات جدوى اقتصادية ، لأن الدور المناسب لرأس المال الخارجي هو استخدامه مع المدخرات المحلية وليس بديلاً عنها ، لكن هذا الدور المناسب لم يتم تحقيقه في العديد من الدول العربية مما نتج عنه صعوبات في خدمة الدين الخارجي ، وبالتالي أدى إلى تراجع معدلات النمو الاقتصادي في هذه الدول [2] ، هذا وإن حجم الديون الخارجية للدول العربية قد تضاعف خلال السنوات العشرين الماضية (سبع مرات) ليرتفع من 49 مليار دولار عام 1980 إلى 325 مليار دولار عام 2000م ، مما أدى إلى ظهور أزمات اقتصادية شهدتها معظم الدول العربية متمثلة بالبطالة ، والنظام النقدي ، والفقر ، وتتمثل خطورة المديونية الخارجية العربية في عدم اتخاذ بعض الدول العربية الإجراءات الصحيحة لتجاوز خدمة الدين التي تمثل عبئاً على مالية الدول العربية وتؤثر سلباً على الجوانب السياسية والاجتماعية [3] . أما أهم مصادر القروض الخارجية فهي :

(1) **القروض الخارجية الخاصة** : وهي القروض التي تقدم من قبل إحدى لهيئات أو الشركات الخاصة ، مثل القروض التي تقدمها المصارف العربية الخاصة لتمويل مشاريع اقتصادية في الدول العربية مثل القرض المقدم لشركة البوتاس العربية في الأردن من قبل الصندوق الكويتي للتنمية ، وكذلك القرض

---

(1) د. محمد العمادي – التنمية الاقتصادية والتخطيط ط 4 المطبعة العلمية، دمشق 71 ص221.

(2) د. مشيل مارتو– الأرصدة والمديونية العربية الخارجية / ورقة عمل مقدمة إلى منتدى الفكر العربي في عمان سنة 1987 .

(3) طارق مهدي – قراءة في المديونية الخارجية العربية – مقال منشور في الأهرام الاقتصادي العدد 1748 تاريخ 2002/7/8 ص55 .

المقدم لشركة مصفاة البترول الأردنية من قبل الشركة العربية للاستثمار ، كما يمكن أن تقدم هذه القروض من قبل أشخاص طبيعيين أيضاً مثل القرض المقدم لشركة {سكر زمامره في المغرب} والذي قدم من قبل مجموعة مستثمرين كويتيين. [1]

(2) **القروض العامة أو الثنائية:** وهي القروض التي تمنحها الدول المصدرة لرأس المال إلى الدول النامية ، وتكون عادة بموجب اتفاقيات ثنائية ، والقروض الثنائية هي الوسيلة الأساسية التي تعتمد عليها البلدان النامية لتمويل مشاريعها الإنمائية في العصر الحالي ، وتلعب الاعتبارات السياسية دوراً هاماً في منح القروض العامة إلى جانب الاعتبارات الاقتصادية ، لأن الدول المقرضة تجد في القروض العامة طريقة لتنفيذ سياستها الخارجية ،هذا وتعتبر الولايات المتحدة الأمريكية ودول الاتحاد الأوروبي من أهم الدول المانحة لمثل هذه القروض . أما على مستوى الوطن العربي فتعتبر المملكة العربية السعودية ودولة الإمارات العربية المتحدة ودولة الكويت من أهم الدول العربية المانحة للقروض [2]

(3) **القروض الدولية أو متعددة الأطراف** : وهي القروض التي تحصل عليها الدول النامية من المؤسسات أو الهيئات الدولية أو الإقليمية، مثل البنك الدولي للإنشاء والتعمير ، ومؤسسة التمويل الدولية ، ومصرف الاستثمار الأوروبي وصندوق التنمية الأوروبي ، أما على المستوى الإقليمي العربي فقد أنشئ الصندوق العربي للإنماء الاقتصادي والاجتماعي ، هذا وان الاقتراض من هذه الهيئات الدولية هو حق للدول الأعضاء المشتركة فيها [3] .

---

(1) د. محمد ألعمادي– التنمية الاقتصادية والتخطيط – مرجع سابق ،ص186 . انظر أيضاً اعمال المؤتمر الرابع لرجال الأعمال والمستثمرين العرب – تونس 5 –8 تشرين الثاني 1981 ص196 .

(2) د. محمد العمادي – مرجع سابق ص229 .

(3) د. محمد عزيز شكري– التنظيم الدولي بين النظرية والواقع – دار الفكر – دمشق ص334

ب-شركات الاستثمار: تعرف شركات الاستثمار بأنها شركات مساهمة ، وأن غرضها الوحيد هو تكوين حافظة قيم منقولة وإدارتها وفقاً لمبادئ انتقاء الصكوك وتحديد المخاطر وتوزيعها قانونيا واقتصاديا وجغرافياً ، وتعرض عن عمليات التمويل أو السيطرة أو المضاربة [1] ، وهذه الشركات لا تقوم بالاستثمار بصورة مباشرة ، إنما تقوم بدور الوسيط بين المدخرين من جهة والمشاريع الصناعية أو التجارية من جهة أخرى ؛ أي أنها تسهم في تمويل المشاريع بصورة غير مباشرة عن طريق شراء سندات وأسهم الشركات الأخرى للحصول على ربح ، ويتم ذلك عن طريق تكوين وإدارة حافظة من القيم المنقولة لحساب الشركاء الذين يحصل كلٌ منهم على عدد من أسهم شركات الاستثمار الممثلة لرأس المال بنسبة الحصة النقدية التي قدمها ،[2] كما يطلق عليها اسم صناديق الاستثمار ، وقد عُرّفت بأنها (وعاء مالي لتجميع مدخرات الأفراد واستثمارها في الأوراق المالية من خلال جهة ذات خبرة في إدارة المحافظ المالية ، فهي إحدى الأساليب الحديثة في إدارة الأموال وفقاً لرغبات المستثمرين واحتياجاتهم ودرجة تقبلهم للمخاطر بما يعود بالفائدة على الشركات أو البنوك التي تؤسس هذه الصناديق وعلى المدخرين ، وبالتالي على الاقتصاد الوطني ككل) ، كما تعتبر إحدى أساليب الاستثمار الجماعي المرتبطة تماماً بسوق الأوراق المالي ، وبالتالي فهي وسيلة لتأمين عمليات تمويل الاقتصاد الوطني عن طريق ربط المدخرات الوطنية بأسواق المال بما يحقق حماية المستثمرين . [3]وعلى الرغم من تعدد أشكال الاستثمار ، فإننا إذا نظرنا للاستثمارات العربية سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة ، فإن الاتجاه التقليدي لاستثمارها ما زال إلى حد بعيد هو تراكمها على

---

(1) د. حسني المصري– شركات الاستثمار – القاهرة – دار النهضة العربية 1984 ص 19 .

(2) د. احمد محي الدين – دراسة بعنوان: شركات الاستثمار ، مجلة الاقتصاد والأعمال، العدد 64 السنة السادسة ، تشرين أول 1984 ص 28 .

(3) د. منى قاسم – صناديق الاستثمار للبنوك والمستثمرين ، القاهرة ، الدار المصرية اللبنانية 1999 ص 54 ؛ أنظر أيضاً تعليمات رقم (2) لسنة (99) تعليمات الاستثمار المشترك الصادرة عن مجلس مفوضي هيئة أوراق المالية استناداًلأحكام قانون الأوراق المالية الأردني رقم (23) لسنة 97 .

شكل ودائع لدى المؤسسات المالية الغربية ، إلى جانب بعض الاستثمارات في البلاد العربية والتي غالباً ما تكون على شكل قروض ومنح ، أو في مشروعات عربية مشتركة متعثرة .[1] هذا ويقدر حجم الاستثمارات العربية في الخارج بـ ترليون ومائة ألف مليار دولار [2]، وقد استمر هذا الوضع قائماً ، على الرغم من الدعوة إلى ضرورة عودة رؤوس الأموال العربية واستثمارها داخل البلاد العربية ، وهي الدعوة التي رفعها كثير من السياسيين والاقتصاديين وغيرهم من رجال الفكر العربي. علماً بأن هذه الدعوة تحقق عائداً وأمناً أكبر لرؤوس الأموال العربية ، ومما يؤكد سلامة هذه الدعوة هو ما تعرضت له رؤوس الأموال العربية من خسارة في الفترة الأخيرة ، خاصة بعد تفجير مركز التجارة العالمي في نيويورك بتاريخ 2001/9/11 ، وقيام الدول الغربية بتجميد بعض الأرصدة الخاصة العائدة للمستثمرين العرب ،بحجة تجفيف منابع الإرهاب ، ومع ذلك يبدو أن الوضع لم يتغير كثيراً في الأمد القصير لأسباب متعددة، أهمها ما يتمسك به المستثمرون العرب من أن المناخ الاستثماري في الدول العربية المستوردة لرأس المال ما زال غير مشجع[3]، من هذا المنطلق ونظراً لحاجة الدول العربية لاستقطاب المزيد من رؤوس الأموال العربية للاستثمار بدأت الدول العربية المستوردة لرأس المال بالعمل على تحسين مناخها الاستثماري، وذلك من خلال الإصلاحات التشريعية والاهتمام بالبنية التحتية وتحديث قوانين الاستثمار وما تقدمه هذه القوانين من تسهيلات وضمانات لحماية وتشجيع رؤوس الأموال العربية الوافدة إليها ، ومن خلال العمل على تذليل المعوقات الإدارية التي تعترض المستثمرين ، وهذا ما سنبحثه في مواقع قادمة من هذه الدراسة .

---

(1) د. هشام صادق– النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجارية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 977 ص 13 .

(2) ضمانات الاستثمار ، نشره دوريه تصدر عن المؤسسة العربية لضمان الاستثمار تعني بشؤن الاستثمارفي العالم العربي، العدد 153 شباط 2001 السنة التاسعة عشر ص5 .

(3) تداعيات انهيار بُرجيّ مركز التجارة الأمريكي اقتصادياً ، مجلة الموقف العربي ، العدد 116 تاريخ 2001/11/25 السنة الربعة والعشرون ص32 .

5.1 مخاطر الاستثمار وعوائقه

إن العمل على تحسين مناخ الاستثمار في الدول العربية ، وحل أهم العقبات التي تواجه المستثمر ، لا يعني إبعاد كل عناصر المخاطرة عن رأس المال المستثمر ، فذلك ليس من طبيعة العملية الاستثمارية [1] .

ولعل خشية المستثمرين العرب من المخاطر التجارية وغير التجارية ، والعوائق والقيود الإدارية غير المبررة ، هي من أهم الأسباب التي أدت إلى ترددهم في استثمار أموالهم في البلاد العربية ، لذا سوف نتناول ، المخاطر التجارية وغير التجارية التي يتعرض لها المستثمر العربي اولاً ومن ثم سنقوم ببيان أهم العوائق التي تواجه المستثمر العربي ، وذلك إلى الحد اللازم لمعرفة إلى أي مدى استطاع قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري محل المقارنة مواجهة هذه المخاطر وتذليل تلك العقبات .

6.1 المخاطر التجارية والمخاطر غير التجارية

تتعرض الاستثمارات العربية الخاصة إلى العديد من المخاطر ، ويفرق عادة بين نوعين من المخاطر : المخاطر التجارية والمخاطر غير التجارية . وتشمل المخاطر التجارية : تغيرّ كلفة الإنتاج ، وحجم الطلب ، ودرجة المنافسة .

وهذه المخاطر ملازمة للعملية الاستثمارية ، ويفترض قبولها من جانب المستثمر ، ولا تدخل هذه المخاطر بطبيعة الحال ضمن نطاق دراستنا لأنها ليست من مستلزمات قانون الاستثمار. إنما تدخل دراستها ضمن نطاق الدراسات الاقتصادية [2]. لكن المال المستثمر قد يتعرض لمخاطر غير تجارية لم يضعها المستثمر في حسابه عند شروعه

---

(1) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ، دار المعارف ، الإسكندرية 1977 ص 18

(2) استثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية – ورقة عمل مقدمة من الدكتور – عبد الحميد محفوظ– لندوة إعادة تدوير الأصول العربية المستثمرة في الخارج للمنظمة العربية المنعقدة في الكويت بتاريخ 1989/4/2 ص127 .

بالاستثمار[1] فما هي هذه المخاطر غير التجارية التي يتخوف منها المستثمر والتي تتوجب حمايته قانونيا منها ؟ لقد حددت الاتفاقية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار المخاطر غير التجارية الصالحة للضمان في ثلاثة أنواع وهي : [2] الخطر السياسي ، وخطر التحويل ، وخطر الحرب . وسنبين بإيجاز كلاً منها وعلى النحو التالي:

أولاً : **الخطر السياسي** : ويتمثل الخطر السياسي فيما يلي:-

أ- **الاستيلاء المؤقت** :- يعرف الاستيلاء المؤقت بأنه (إجراء مؤقت تلجأ إليه الدولة في الظروف الاستثنائية والحروب ، وتحصل بموجبه على حق الانتفاع بالمال الخاص دون مساس بحق الملْكِية لغرض يتعلق بالصالح العام ، وذلك لقاء تعويض عادل تقوم بأدائه للمالك) [3] ويتميز الاستيلاء المؤقت بأن مبرره الوحيد هو حالة الضرورة ، وبصورة عامة الحالة الطارئة ، وهو ذو طبيعة مؤقتة ينتهي بزوال الظروف التي أوجبته ، ولا يكون الاستيلاء إلاّ بقرار من السلطة المختصة وبموجب نص في القانون يجيزه ، وبالتالي فهو أجراء سيادي تباشره السلطات العامة في الحالات الطارئة وفي حدود ولايتها الإقليمية ، ويقع على المقيمين في الدولة سواء كانوا أجانب أم وطنيين بشرط أن تعوضهم الدولة [4]. أما في الأردن فإن الاستيلاء المؤقت ينظمه قانون الدفاع رقم (13) لسنة 1992 ، إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ تهدد الوطن أو السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في منطقة منها بسبب وقوع الحرب ، أو قيام حالة تهدد بوقوعها ، أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة . هذا ، ويتوجب إعلان العمل بقانون الدفاع أو وقف العمل به صدور إرادة ملكية بناءً على قرار

---

(1) د. عصام العسلي، الحماية القانونية الدولية للمال الاجنبي ، مرجع سابق ص 94 أنظر أيضاً ، طلال أبو غزالة ، دراسة بعنوان حماية الاستثمارات العربية، منتدى الفكر العربي ، عمان 1987 ص17 .

(2) المادة (18) من اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار .

(3) د. فتحي عبد الصبور ، الآثار القانونية للتأميم في القانون المصري ، القاهرة 1963 ص 15 .

(4) د. عبد الله ألخاني ، نظام الطوارئ والأحكام العرفية ، دمشق 1974 ص 418 .

من مجلس الوزراء ، [1] ويتيح العمل بقانون الدفاع لرئيس الوزراء أو لمن يفوضه ، ممارسة صلاحيات عديدة ، منها وضع اليد على الأموال المنقولة وغير المنقولة ، وتأجيل الوفاء بالدين والالتزامات المستحقة ، وكذلك الاستيلاء على أي أرض أو بناء أو مصدر من مصادر المياه والطاقة . [2] هذا ولكلِ من أُتخذَ بحقه أي إجراء بموجب قانون الدفاع الحق بالتعويض ، ولرئيس الوزراء أن يحدد مقدار التعويض ، وأن يقرر تأديته خلال مدة لا تتجاوز ستين يوماً من تقديم الطالب بالتعويض ، كما يحق للمتضرر في حال عدم موافقته على القيمة المقررة للتعويض إقامة الدعوى لدى المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويض العادل المترتب له . [3]

ب- **الاستملاك : (نزع الملكية للمنفعة العامة)** : يُعَرّف الاستملاك بأنه (الطريقة القانونية التي تعمد الإدارة بموجبها وبإرادتها المنفردة للحصول على أملاك الأفراد الخاصة بقصد النفع العام لقاء تعويض عادل) [4] ، ويعتبر الاستملاك استثناء من المبدأ الأساسي المقرر في الدساتير والقاضي بحماية المُلكية الخاصة ، لذلك لا يجوز الاستملاك إلاّ في أضيق الحدود وفي الأحوال التي يجوز فيها الاستملاك والمنصوص عنها في قانون الاستملاك [5] ، كما أن الاستملاك لا يوجه إلاّ إلى العقارات ، وهذا ما يميزه عن الاستيلاء المؤقت الذي يوجه إلى الأموال بصورة عامة سواء كانت عقارات أم منقولات . ونزع الملكية يجب أن يكون مقترناً بالمنفعة العامة لأنها أساس المشروعية للاستملاك ، وقد أخذ المشرع الأردني بفكرة نزع المكية للمنفعة العامة ، حيث نص الدستوري الأردني على أن

---

(1) المادة (2/أ) من قانون الدفاع الأردني رقم 13 لسنة 1992 ، المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم 3815 تاريخ 25 /1992/3/

(2) المادة (4) من الفقرات (د ، و) من قانون الدفاع الأردني رقم 13 لسنة 92 .

(3) المادة (9) من قانون الدفاع الأردني رقم 13 لسنة 92 .

(4) د. محمد عبد اللطيف ، نزع الملكية للمنفعة العامة ، دار النهضة العربية 1988 ص

(5) فتوى مجلس الدولة المصري (لا يجوز للإدارة أن تلجأ إلى نزع الملكية لمجرد الكسب المادي) الفتوى رقم (638) تاريخ 1951/2/7 مجموعة الفتاوى لسنة 4-5 ص 358 .

لا يستملك ملك أحد إلاّ للمنفعة العامة ولقاء تعويض عـادل . وينشـر قـرار الاستملاك في الجريدة الرسمية ، ويعتبر نشره بيّنة قاطعة على أن المشروع الذي يراد الاستملاك من أجله يعتبر للمنفعة العامة . [1] ولا تُثبت ملكية العقار للمستملك بمجرد النشر في الجريدة الرسمية ، بل لا بد من دفع الثمن أولاً وتسجيل العقـار باسم المستملك أو صدور قرار بالحيازة الفورية ، وإذا تبين أن المستملك قد وضع يده على العقار المستملك قبل دفع التعويض وتسجيل الأرض باسم المستملك فإنه يعتبر في هذه الحالة غاصباً ،ولذا يصبح ملزماً بإعادة الأرض لصاحبها وضمان أجرها . [2]

ج _ **المصادرة:** تعرف المصادرة بأنها إجراء تتخذه السلطة العامة في الدولة وتستولي بمقتضاه على ملكية كل أو بعض الأموال أو الحقـوق الماليـة المملوكـة لأحـد الأشخاص دون أداء أي مقابل [3]، وتنقسم المصادرة الى نوعين هما:

(1) **المصادرة الإدارية** : وهي إجراء وقائي تقتضيه اعتبارات الأمن والسـلامة العامة ، والصحة العامة . فالسلطة الإدارية تقوم بمصادرة الأغذية الفاسـدة مثلاً . ويجب على السلطة المختصة أن تحترم القانون عنـد اتخـاذ هـذا الإجراء لكن لا يلزم صدور حكم قضائي لمباشرته .

(2) **المصادرة القضائية** : وتصدر عن المحاكم العادية كعقوبة تبعيـة لإحـدى الجرائم الجنائية المنصوص عليها في القانون . وهي عقوبة تكميلية دائماً ، ولا تجب إلا بحكم قضائي ينص عليها صراحة .وتكون المصادرة وجوبيـة

---

(1) المادة (11) من الدستور الأردني لسنة 952 أنظر أيضاً المادة (1020) من القانون المدني رقم (43) لسنة1976 ، قرار محكمة العدل العليا رقم (72/102) مجلة نقابة المحامين الأردنيـين العدد 3 ،4 لسنة1973 ص 362 ، أنظر أيضاً المادة (13) من قـانون تشـجيع الاسـتثمار الأردني رقم (16) لسنة 1995 والمعدل بالقانون رقم (68) لسنة 2003 .

(2) تمييز حقوق رقم 84/487 مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، عدد 12 لسـنة 32 ص 1741 ، وكذلك تمييز حقوق رقـــم 70/281 مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، العدد 11 ، 12 لسنة 18 ص 953 .

(3) د. هشام صادق، الحماية الدولية للمال الأجنبي، الدار الجامعية ، بيروت ص 21

بالنسبة للأشياء المتحصلة من جريمة ، وذلك إذا كان صنعها أو استعمالها أو بيعها أو حيازتها يعد جريمة في ذاته . وتكون جوازية إذا لم تكن حيازة هذه الأشياء مكونة للجريمة في ذاتها . [1] ولعل الطابع الجزائي للمصادرة هو الذي يميزها عن نزع الملكية للمنفعة العامة . فاتخاذ إجراء المصادرة لا يكون إلا في مواجهة شخص أو مجموعة من الأشخاص المحددين بسبب ما اقترفوه من جرائم أو أعمال غير مشروعة ، أما نزع الملكية للمنفعة العامة فهو إجراء يتخذ عادة في مواجهة الكافة ولاعتبارات لا شأن لها بشخص من كانت أمواله محلاً لهذا الإجراء [2] .كما أن الطابع الجزائي للمصادرة يؤدي إلى انتقاء عنصر التعويض في شأنها وتشبه المصادرة نزع الملكية من حيث أن هذه الاجراءات لا بد أن تستند إلى قانون يبرر اتخاذها ويحدد حالاتها . فإذا لم يوجد مثل هذا القانون كانت باطلة ، [3] كما أن المصادرة ونزع الملكية من شأنها أن تنقل ملكية المال من الأفراد إلى الدولة . [4]

د- التأميم : يعرف التأميم بأنه (إجراء يقصد به تحويل المشروعات الخاصة من ملكية الأفراد إلى ملكية الأمة مع تحريرها من الأساليب والوسائل الرأسمالية ، وتنظيم إدارتها واستغلالها وفقاً لطرق وأساليب خاصة تجعل منفعتها خالصة للأمة). كما عرف أيضاً بأنه (العملية التي تنصب على مشروع أو مجموعة مشاريع خاصة ، فتنتقل ملكيتها الكاملة أو الجزئية إلى الملكية العامة مقابل تعويض أصحاب الحقوق فيها وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة وإبعاد المشاريع عن

---

(1) تمييز حقوق رقم 75/359 مجلة نقابة المحامين الأردنيين العدد (7،8) ، ص 1234 تمييز حقوق رقم 75/8 مجلة نقابة المحامين الأردنيين لعدد (9،10) ، ص 1205 .

(2) هشام صادق ، الحماية الدولية للمال الاجنبي ، مرجع سابق ص 22 .

(3) المادة (12) من الدستور الأردني لسنة 1952 ، انظر أيضاً المواد (10 ، 31) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 والمعدل بالقانون رقم 86 لسنة 2001 .

(4) د. محمد فؤاد – القانون الإداري ، المجلد الثاني ، دار المعارف ، الإسكندرية ، ص 988 .

الإدارة الرأسمالية) [1] . ونشير هنا إلى أن التأميم كوسيلة قانونية لنزع الملكية الفردية قد ظهر عام 1917 بعد تفجير الثورة البلشفية في روسيا ، حيث طبّقته حكومة الثورة كأحد مبادئها الأيدلوجية وذلك للسيطرة على جميع وسائل الإنتاج دون دفع تعويض[2]. وفي أعقاب الحرب العالمية الثانية انتشر ما يسمى " بالتأميم العلاجي " الذي يهدف إلى الإصلاح الاقتصادي والسيطرة على الموارد الطبيعية والقضاء على الاحتكار في الدولة ، ويتم مقابل دفع تعويض عادل للمالكين . وقد لجأت دول أوروبا الغربية نفسها بالإضافة إلى دول أوروبا الشرقية ودول العالم الثالث إلى تأميم العديد من المشاريع الحيوية فيها ، ففي بريطانيا قام حزب العمال عام 1945 بتأميم الصناعات الرئيسة في البلاد ، وفي فرنسا ، أجمعت أحزابها على أن يكون التأميم ركناً أساسياً في دستور عام 1946 ، كذلك قامت العديد من الدول في العالم الثالث بممارسة التأميم على كثير من المشاريع ، ومن ذلك تأميم النفط الإيراني عام 1951 ، وتأميم شركة قناة السويس في مصر عام 1956 ، وتأميم النفط في كل من الجزائر وليبيا منذ استقلال كل منهما [3] . هذا ومن المعترف به في الفقه الدولي الحديث حرية الدولة ذات السيادة في نزع الملكية وتأميم الأموال والمشاريع الاقتصادية الموجودة في إقليمها للمصلحة العامة أو المنفعة الوطنية ، بشرط عدم وجود تمييز ضد الأجانب ، ودفع تعويض عن الأموال المستولى عليها ويعتبر التأميم أوسع صور أخذ الملكية الخاصة،ويعود السبب في ذلك لكون محل التأميم يرد عادة على المشروعات الاقتصادية بالكامل، فهو يشمل العناصر المادية للمشروع من منشآت ، كما يشمل العناصر المعنوية للمشروع أيضاً ، في حين أن الصور الأخرى لأخذ الملكية تنصب على عقار أو منقول معين [4] ، ويؤدي التأميم إلى إنهاء الملكية الخاصة ، وهو بهذا يتفق مع الاستملاك والمصادرة ويختلف عن الاستيلاء المؤقت كما أن حق المتضرر من

---

(1) محمد فائز بياسة، المشاريع المؤممة في القانون السوري والمقارن، دمشق عام 69 ص72.

(2) د. هشام صادق ، مرجع سابق ، ص 24 .

(3) د. زهدي يكن ، زهدي – القانون الإداري ، ج 3 بيروت ص 534 .

(4) د. محمد فائز بياسة– مرجع سابق ص 25 .

التأميم ينحصر في التعويض ، وهو بذلك يتفق مع الاستيلاء المؤقت والاستملاك ويختلف عن المصادرة الخاصة التي تتم بدون تعويض [1]،وقد نصت معظم دساتير الدول على حق الدولة في التأميم على اعتباره أنه عمل من أعمال السيادة ويتم عادة بموجب قانون يصدر عن السلطات المختصة في الدولة مقابل تعويض عادل ، ومن هذا المنطلق نجد أن المستثمر يتخوف من هذا الإجراء ، لذلك حرص قانون تشجيع الاستثمار الأردني وقوانين الاستثمار في البلاد العربية على النص على ضمان خطر التأميم[2] .

ثانياً : خطر التحويل والرقابة على الصرف (القطع) يتمثل خطر التحويل في عدم مقدرة المستثمر على تحويل أصل استثماره أو دخله منه أو أقساط استهلاك الاستثمار إلى خارج الدولة المضيفة للاستثمار ، ويشمل ذلك التأخير في الموافقة على التحويل بما يتعدى فترة معقولة ، كما يشمل فرض السلطات العامة عند التحويل سعر صرف يميز ضد المستثمرين تمييزا واضحاً [3] وتعرف الرقابة على الصرف بأنها مجموعة الإجراءات أو التدابير القانونية التي تفرضها الدولة لتثبيت عملتها عند المستويات التي تختارها لتحقيق التوازن في ميزانها الحسابي والسيطرة على عناصره المختلفة . [4] ويعترف القانون الدولي لكل دولة ذات سيادة بالحق في تنظيم شؤونها النقدية بما في ذلك فرض رقابة على الصرف الأجنبي والتحويلات النقدية في إقليمها ." ولا يحد من سلطات الدولة في هذا الخصوص سوى التزاماتها الدولية التعاقدية ، وفكرة

---

(1) د. عصام العسلي– مرجع سابق ص 115 .

(2) د. عادل سيد فهيم– نظرية التأميم ، الدار القومية للطباعة والنشر ، ص 113 ، انظر أيضاً المواد (11 ، 12) من الدستور الأردني لسنة 1952 . المادة (34) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 1971 . المادة 13) من قانون الاستثمار الأردني رقم (68) لسنة 2003 . المادة (17 ، 18) من قانون تشجيع الاستثمار السوداني لسنة 99 . المادة (23) من قانون تشجي الاستثمار الليبي رقم (5) لسنة 97 . المواد من (4–14) من قانون تشجيع الاستثمار اليمني رقم (322) لسنة 91 .

(3) المادة 1/18 ب من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار .

(4) القاضي عبد الحميد ، فكري – دراسة قوانين الرقابة على النقد ، القاهرة ، مكتبة الأنجلو ، مصرية 1967 ، ص 6 .

التعسف في استعمال الحق التي قد تثار عندما تقوم الدولة بإجراءات تتسم بالتمييز بقصد الإضرار بالأجانب أو فئات معينة منهم ، حيث يُعد ذلك خطأ دولياً في ظل القانون الدولي" ، (1) وتهدف القيود التي تضعها الدول المختلفة على حرية الصرف إلى الحد من الطلب على العملات الأجنبية لقلة المعروض منها ، بسبب العجز في ميزان المدفوعات ، ولمنع تدهور قيمة العملة الوطنية ، والدول في رقابتها على الصرف تتبع أشكالاً وطرقاً متعددة ، مثل اشتراط الحصول على إذن من مراقبة النقد الأجنبي قبل الاستيراد من الخارج ، أو الأخذ بنظام تعدد أسعار الصرف ، اشتراط إيداع نسبة معينة من قيمة الواردات الخارجية لدى البنك المركزي للحصول على النقد الأجنبي اللازم للاستيراد ، أو تطبيق نظام شهادات النقد الأجنبي ، أو وضع قيود على تحويل عائدات الاستثمار مثل اشتراط تحويل الأرباح إلى الخارج في حدود نسبة معينة من الأرباح . (2) ومما لا شك فيه أن مثل هذه القيود تشكل عائقاً أمام تدفق الاستثمارات العربية والأجنبية إلى البلد الذي يتبع في سياسته النقدية مثل هذه القيود .

ثالثاً : مخاطر الحرب والاضطرابات الأهلية : القاعدة العامة في القانون الدولي هي عدم مسؤولية الدولة عن الأضرار اللاحقة بالأجانب في أشخاصهم وأموالهم جراء الأعمال المرتكبة أثناء وقوع فتنة أو ثورة أو حرب أهلية . ما لم يثبت تقصير الدولة في بذل العناية اللازمة ، وإذا كان من المفهوم أنه لا بد من أن تكون لدى الدولة القدرة على العمل في الأحوال العادية ، فإن نشوب ثورة مفاجئة ، يشكل قوة قاهرة بالنسبة لها مما يعفيها من المسؤولية ، لذلك لا تعتبر الدولة مسؤولة في حالات كهذه إلا إذا قصرت في بذل العناية اللازمة . (3) ويقصد بمخاطر الحرب والاضطرابات الأهلية كما جاء في المادة 1/18 من الاتفاقية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار (كل أو بعض الخسائر المترتبة على كل عمل عسكري صادر عن جهة أجنبية أو عن القطر المضيف ؛ وتتعرض له أصول المستثمر المادية تعرضاً مباشراً ؛ وكذلك الاضطرابات الأهلية ؛

(1) د. عصام الدين بسيم– مرجع سابق ص 138 .

(2) د. وجيه شندي– الفوائد الاقتصادية للاستثمارات الأجنبية ، دراسات حول ضمانات الاستثمار معهد البحوث والدراسات العربية 1978 ص120.

(3) د. عصام العسلي – مرجع سابق ، ص 135 .

كالثورات والانقلابات والفتن وأعمال العنف ذات الطابع العام والتي يكون لها الأثر نفسه) والملاحظ على هذا النص أن الاتفاقية قد ذهبت لامتداد ضمان المؤسسة للأضرار الناتجة عن الأعمال العسكرية والقلاقل الداخلية ، ولم تذكر الحرب كأحد الأخطار المضمونة تحاشياً للجدل الفقهي حول التفرقة بين مصطلحي " الحرب أو حالة الحرب " . وهذا موقف محمود منها ، حيث إن الهدف من الاتفاقية هو حماية الاستثمارات التي يملكها المواطنون العرب من أي ضرر يصيبها ، ولا يهم بعد ذلك أن يكون هذا الضرر متولداً عن حرب أو حالة حرب ، لأن سبب الضرر في النهاية هو عمل عسكري[1]

7.1 معوقات الاستثمار

إن المناخ الاستثماري لا يتوقف عند حدود العوامل الاقتصادية ، بل يتجاوز ذلك إلى الظروف السياسية , والاجتماعية والتشريعية السائدة التي تشكل جميعها عناصر متداخلة ومترابطة تتفاعل فيما بينها لتخلق عوامل جذب أو عوامل طرد للاستثمار في أي بلد ، وعلى الرغم من الجهود الكبيرة التي تبذل في سبيل جذب رأس المال العربي الخاص ودعوته للاستثمار في داخل الوطن العربي ، خاصة تلك المستثمرة في الخارج ، إلاّ أن النتائج ما زالت متواضعة ، ولعل مردّ ذلك إلى سلسلة المعوقات التي تقف أمام تطور الاستثمارات في الدول العربية ، والتي تبدأ بالتشريعات ، مروراً بالمشاكل الإدارية وصولاً إلى عوائق تتعلق بالمستثمر نفسه . وهذا ما سنتناوله هنا.

كما يبدو وعلى الأقل ظاهرياًهناك إشكالية أخرى ذات أهمية بالغة قد تشكل عائقاً آخر أمام الاستثمار ، وهي ما يسمى بالأثر البيئي ، أو البعد البيئي للاستثمار ، على اعتبار أن الهدف المرجو من العملية الاستثمارية هو تحقيق التنمية الشاملة ، ومن هنا أصبحت مقولة التنمية المستدامة واستدامة البيئة شعاراً مرادفاً لكافة المشروعات الاستثمارية المعاصرة . وهذا ما سنحاول بيانه ايضاً.

---

(1) د. هشام خالد ، عقد ضمان الاستثمار – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية ، ص 202 .

8.1 معوقات الاستثمار في الدول العربية

تتعرض الاستثمارات العربية الخاصة للعديد من المعوقات التي تحد من تدفقهاإلىالبلادالعربية ، وهي وإن تفاوتت في درجة حضورها من بلد لآخر إلاّ انه يمكن تعميمها على أكثر الأقطار العربية ، ولعل أهما ما يلي :

أ- **عدم الاستقرار السياسي** : تنشط حركة تدفق رؤوس الأموال عندما يتوافر المناخ السياسي الملائم . والمشاهد للعلاقات السياسية العربية البينية ، خلال العقدين الماضيين ، يلاحظ تعرضها لهزات متواصلة وعميقة في كثير من الأحيان . وقد انعكس ذلك على مجمل العلاقات الاقتصادية العربية ، سواء على انتقال الأشخاص أو السلع أو رؤوس الأموال ، وقد كانت تلك العلاقات تنتعش حينما تصفو العلاقات السياسية ، وتقل أو تنعدم عندما تسوء تلك العلاقات . [1] وتشير الدراسات الميدانية إلى أن الدافع الأساسي وراء حركة رأس المال من مكان إلى آخر هو السعي نحو مناخ أكثر مدعاة للطمأنينة وأكثر تحقيقاً للربح ، ولأن المنطقة العربية بشكل عام تعاني من عدم الاستقرار السياسي ، فإن المستثمر يطلب عائداً عالياً لكي يُغرى على قبول المخاطر ، وبالتالي فإن عدم الاستقرار السياسي في المنطقة هو العامل الحاسم الذي يعرقل حركة الاستثمارات فيها . ومن هنا فإن مشكلة الأردن الأساسية في مجال جذب الاستثمارات الخارجية أنه يقع في منطقة غير مستقرة سياسياً نتيجة للأوضاع المضطربة للشرق الأوسط عامة وفلسطين والعراق خاصة [2] .

ب- **المشاكل المالية والاقتصادية** : وتشتمل على ما يلي :

(1) **ضعف أسواق الأوراق المالية العربية** : لعل غياب الأسواق المالية المتطورة يعد من أهم المعوقات التي واجهت تطوير استثمار رؤوس الأموال العربية

---

(1) د. عبد الحميد محفوظ الزقلعي – استثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية (المعوقات ومرتكزات التوطين) ورقة عمل مقدمة إلى ندوة – إعادة تدوير الأصول العربية المستثمرة في الخارج للمنطقة العربية – عقدت في الكويت بتاريخ 1989/4/2 ص136.

(2) د. عبد الله المالكي– الاستثمارات الخارجية في الأردن ، مجلة الاقتصادي المعاصر ، العدد 43 لسنة 2001 ص24.

في الدول العربية ,مما دفع بتلك الأموال إلى الأسواق الماليـــة الخارجيـــة . فالأسواق المالية العربية لم تستطع تحقيق التوسط الفعـــال بـــين أصـــحاب الأموال وأصحاب طلبات التمويل ، فكان أن اتجهت تلك الأموال للخـــارج ، والتجأ أصحاب الطلب إلى الاقتراض من مصادر خارجية ، وهو مـــا افقـــد المنطقة " التوازن المالي " ، وظهور أزمة المديونية نتيجة الاقتراض المتزايد وهو ما تعاني منه معظم الدول العربية [1] ، ومن الأسباب التـــي أدت إلـــى ضعف وعدم فاعلية أسواق المال العربية ارتباطهـــا بحالـــة التخلـــف فـــي الاقتصادات العربية من ناحية ، وعدم استقرار النظم الاقتصادية وتباينها من ناحية أخرى ، فدور القطاع الخاص يختلف من بلد عربي لآخر ، وتختلف أيضاً التشريعات الاقتصادية والمالية المنظمة لحركـــة الأمـــوال ، فالـــدول العربية المستوردة لرأس المال تضع قيوداً على انتقال الأموال بسبب النقص الحاد في العملات الأجنبية لديها ، ودول عربية أخرى قد تضع قيوداً علـــى مساهمة غير مواطنيها في شركاتها بسبب محدودية منافذ الاســـتثمار ، أو أن تتشدد في طرح الأسهم في أسواقها المحلية تخوفاً من الإصدارات الوهمية لذا فإن تطوير الأسواق المالية العربية وترابطها يُعد عـــاملاً مهمـــاً لاســـتثمار رؤوس الأموال العربية في الوطن العربي ، ويتطلب ذلك خطوات متتالية في عدة مجالات ، منها تطوير الأسواق المالية المحلية ، كخطوة أولية لتطـــوير سوق مالية عربية ، وتطوير التشريعات القائمة والعمل على تنسيقها وتوحيد مصطلحاتها ، والاستفادة من التقنيات المتاحة لتدعيم الترابط بين أسواق المال العربية ، وقد أدرك الأردن أهمية تطوير سوق رأس المال الـــوطني، وبـــدأ بتحديث التشريعات المالية والاقتصادية حيث قام بإصدار قـــانون الأوراق المالية رقم 23 لسنة 1997 والمعدل بالقانون المؤقت رقم 76 لســـنة2002 والمنشور على الصفحة 6218 من عدد الجريدة الرسمية رقم4579 تـــاريخ

---

(1) منتدى الفكر العربي ، الأرصدة والمديونية العربية للخارج – السياســـات البديلـــة لحمايـــة الأرصدة ومواجهة المديونية – سلسلة الحوارات العربية – عمان – الأردن كـــانون الثـــاني 1987 ص41 .

2002/12/31 ، والذي يهدف إلى إعادة هيكلة سوق رأس المال الوطني حسب المعايير العالمية والعمل على زيادة الشفافية والإفصاح ، وتوفير الخدمات المالية الضرورية ، ورفع سوية الموجود منه تعزيزاً لمبدأ حماية المستثمر وإزالة العوائق من أمامه ، وتوفير المناخ الملائم للاستثمار في الأوراق المالية [1]

(2) **ضيق السوق المحلي وانخفاض المقدرة الشرائية** : وهذا أيضاً قد يحد من رغبة المستثمر في الاتجاه نحو بعض الأسواق العربية ، خاصة في غياب تحرير المبادلات التجارية بين الدول العربية .

(3) **أسعار صرف العملات المحلية** : يؤدي التدهور في أسعار صرف العملات المحلية ،تجاه العملات الرئيسة القابلة للتحويل ، إلى تخفيض القيمة الأصلية للاستثمار وعوائده ، وبالتالي يؤثر على جدوى المشروع وحساباته الافتراضية ، وعادة ما يرجع ذلك إلى خلل في هيكل الاقتصاد المحلي وإنتاجيته وعلاقته الخارجية ، وتزيد المشكلة حدّة عندما تتعدد أسعار الصرف ويجد المستثمر نفسه يتعامل بسعر معين حين تحويل رأس المال ، وسعر آخر عندما يقوم بالاستيراد ، وسعر ثالث عند التصدير ، ومن هنا تبدو أهمية تثبيت سعر صرف العملات المحلية مقابل العملات الرئيسة كأحد عناصر المناخ الجاذب للاستثمار، وهذا ما تبنته الحكومة الأردنية ، حيث استمر البنك المركزي بتبني سياسة تثبيت سعر صرف الدينار أمام الدولار الأمريكي مما عزز الثقة بالدينار الأردني وساهم في ارتفاع احتياطات المملكة من العملات الأجنبية[2].

(4) **تخلف المرافق الأساسية والخدمات** : مثل الطرق والموانئ ووسائل النقل والاتصال ، ويتطلع المستثمر عادة إلى وفرة وجود ما يحتاجه استثماره من

---

(1) د. عبد الحميد محفوظ الزقلعي– مرجع سابق ص138.

(2) تقرير لجنة خبراء تقييم العمل الاقتصادي المشترك حول معوقات انسياب الأموال بين الأقطار العربية – مجلة الاقتصاد الكويتي العدد 168 حزيران 1977 ص 15-16 أنظر أيضاً ، البنك المركزي الأردني – التقرير السنوي 2001 ص 22 .

المرافق والخدمات العامة ، لذا فإن غيــاب أو قصــور الهياكــل الأساسـية والخدمات المتصلة بها كان أحد أسباب عزوف رأس المال عن التوجه إلــى بعض الأسواق العربية . (1)

ج- **الإجراءات القانونية والإدارية** : تعتبر الإجراءات القانونية والإدارية إحـدى أهـم المعوقات التي تواجه المستثمر العربي في الدولة المضيفة ، فقد تبين من الدراسـة الميدانية التي قامت بها المؤسسة العربية لضمان الاستثمار بهذا الخصوص (2) ، أن الإجراءات القانونية والإدارية قد تمثلت بما يلي :-

(1) الإجراءات القانونية :

أ . كثرة القوانين وتضاربها وغموضها .

ب . القيود الواردة على تملك الأراضي والعقارات، وعلى حركة رأس المال وتحويل الأرباح وفرض التسعيرة الجبرية على المستثمر.

ج . عدم استقرار قوانين الاستثمار.

د . عدم وضوح سياسات الإعفاء من الضرائب

هـ.عدم تناسب قوانين الاستثمار في الدول العربية مع التطورات والأوضاع والمتغيرات والمستجدات العالمية.

(2) الإجراءات الإدارية :

أ. البيروقراطية والروتين في إنجاز المعاملات .

ب. تعدد الأجهزة صاحبة القرار بخصوص الحصول علىالتراخيص اللازمة لإقامة المشروعات وعدم وجود أنظمة معلومات متطورة.

د. الفساد الإداري.

د- **عوائق متصلة بالمستثمر العربي نفسه** : إذ ليس مــن المعقــول أن يلقــى ثقـل المسؤولية في ضعف الاستثمارات العربية على الأقطار العربيــة وحــدها دون أن

---

(1) د. بدر غيلان- تشريعات الاستثمار واستراتيجية التعــاون المــالي العربــي – دار الثـورة للصحافة والنشر – بغداد -1978 ص 21 .

(2) المؤسسة العربية لضمان الاستثمار – دراسة ميدانية بعنوان تقويم أداء المشروعات الاستثمارية العربية 1988 ص14 .

يتحمل المستثمر العربي الخاص نصيبه ، فهو قد يساهم في ضعف الاستثمار العربي الخاص كمعوق من معوقاته . فالمستثمر العربي في كثير من الأحيان غير قادر على القيام بدوره كرجل أعمال مبادر للتخطيط للمستقبل لأنه عبارة عن تاجر يهدف من وراء نشاطه إلى تحقيق أقصى ربح ممكن مع تفادي المخاطر بكل الوسائل ، مما يؤكد عدم تمتعه بالشجاعة والمخاطرة في مجال الاستثمارات المنتجة بفعل خجله الاستثماري [1].

9.1 علاقة الاستثمار بالبيئة

يعتبر الاستثمار عاملاً رئيساً ومحركاً لعجلة التنمية الاقتصادية وتعزيز معدلات النمو الاقتصادي ، ومن هذا المنطلق لجأت الدول العربية النامية إلى تشجيع الاستثمارات الخارجية وجذبها لتوفير رأس المال اللازم لإنشاء صناعات متطورة في مجالات عديدة ، وبصفة خاصة في مجال الصناعات الاستخراجيه والتحويلية التي تزيد من حجم الصادرات الوطنية والوفاء باحتياجات السوق المحلية . [2] هذا وقد أثبتت الدراسات الاقتصادية التطبيقية وجود علاقة طردية قوية بين حجم الاستثمار في القطاع الصناعي ومعدل النمو الاقتصادي ، وفي الوقت نفسه يعتبر هذا القطاع مستهلكاً رئيساً لعدد كبير من الموارد الطبيعية ، كما أنه القطاع الرئيس الذي يحدث تلويثاً كبيراً للبيئة ، ومع تزايد الاستثمار في هذا القطاع زادت حدة التلوث البيئي وأخطاره المختلفة على الأرض والمياه والهواء ، والذي تتحمل الدول النامية المنتجة تكاليفه الاجتماعية والاقتصادية . [3] وعليه فإن الاستثمار الذي لا يأخذ في مضمونه الأثر البيئي يقود حتماً إلى مأزق تنموي يؤدي إلى التضحية بالتنمية نفسها التي تسعى إليها الدول النامية ، ومن هنا أصبحت مقولة التنمية المستدامة واستدامة البيئة شعاراً مرادفاً لكافة النشاطات الاستثمارية والاقتصادية المعاصرة فإلى بضعة عقود خلت لم يكن هذا الشعار معروفاً ، إلى أن جاءت قمة

---

(1) د. علي كريمي– النظام القانوني لانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية – مركز دراسات الوحدة العربية – بيروت 1990 ص 253 .

(2) د. عصام الدين مصطفى بسيم – مرجع سابق ص 9 .

(3) وزارة البيئة – دليل تقييم الأثر البيئي – عمان 1999 .

الأرض التي عقدت في مدينة ريو دي جانيرو في الفترة من 3-12 حزيران عام 1992 للتأكيد على مدى العلاقة ما بين التنمية والبيئة ، وإنه من الضروري أن تسير التنمية والبيئة جنباً إلى جنب ، وأن لا تتم التنمية على حساب البيئة ، ولا ينبغي في المقابل للبيئة أن تكون عائقاً في السعي المشروع إلى تحقيق التنمية ، وإن التنمية التي تتم على حساب البيئة تتم أيضاً على حساب التنمية على المدى الطويل [1] ، لذا فإن الاستثمار المكثف وغير الحصيف للموارد الطبيعية في الدول النامية أدى إلى تسارع التدهور البيئي واستنزاف الموارد الطبيعية . وبدأ يلاحظ الخلل الخطير في سلامة النظم البيئية ، فقد تلوثت بحارٌ مثل البحر الأبيض المتوسط ، والخليج العربي ، كما شارفت بحار داخلية على الاختفاء مثل البحر الميت ، كما تلوثت مياه وأنهار كانت مهداً للحضارات مثل نهر النيل ونهر الأردن ، ولم ينحصر تأثير النشاط الاستثماري السلبي على المنظومات المائية فقط ، بل تعداها إلى الغلاف الجوي نتيجة الإطلاق المستمر لملايين الأطنان من الغازات السامة ، وبالتالي أصبح من المعروف أن الاستثمارات الاقتصادية غير المصحوبة بإجراءات صارمة لحماية البيئة سوف تؤدي إلى سباق محموم نحو استنزاف الموارد الطبيعية ، ومن ثم إلى تبني أنماط معيشية مترفة وملوثة للبيئة [2] . ثم جاءت قمة الأرض الثانية في جوهانسبورغ بعد عشر سنوات من انعقاد قمة ريو عام 1992م ، لتأكد على أن التنمية إن لم تكن تنمية مستدامة وتلبي الشروط البيئية بقدر تلبيتها الاحتياجات الإنسانية فإنها تنمية ضارة ، كذلك إذا لم يكن استثمار الموارد الطبيعية استثماراً بيئياً رشيداً بحيث يحافظ على مقومات البيئة وتجددها ، فإنه لا يقود إلى تنمية مستديمة إنما يؤدي إلى الفناء[3] وقد وضعت قمة الأرض الأسس والمبادئ العامة لتحقيق التنمية المستدامة التي تحولت الآن إلى غاية إنسانية سامية تتطلب جهوداً وطنية ودولية مشتركة ، لكن ما هو مفهوم التنمية المستدامة ؟ وكيف تتحقق على الصعيد الوطني ؟ وهل تشكل عائقاً

(1) د. عبد الخالق عبد الله– التنمية المستديمة والعلاقة بين البيئة والتنمية – المستقبل العربي ص86 .

(2) د. طالب أبو شرار– التنمية المستدامة وتحديات البيئة – مجلة الطبيعة والبيئة العدد 71 لسنة 2002 ص 16 .

(3) د. مصطفى درويش– قمة الأرض الثانية – الاقتصاد الخليجي ، العدد 103 لسنة 20ص17.

استثمارياً ؟ يقصد بالتنمية المستدامة تلك التنمية الدائمة والمتواصلة والمتجددة التي تلبي احتياجات الحاضر دون أن تضحي بمتطلبات المستقبل . ونحن بأمس الحاجة إلى تنمية تستخدم عناصر البيئة ومواردها الطبيعية ، وتضمن في الوقت ذاته عدم تلوثها وعدم استنزافها ، وبالتالي استمرارها من أجل استخدامها من قبل الأجيال القادمة ، أننا بحاجة إلى تنمية تستند إلى مبدأ أن الموارد الطبيعية محدودة ، وهي ملك للجميع وبالتساوي ، وهي ملك للمستقبل بقدر ما هي ملك للحاضر ، وهي على كل الأحوال ليست ملك للإنسان وحده ، وهي أيضاً من حق كل الكائنات والمخلوقات ، والإنسان جزء من النظام البيئي وليس كائناً يعيش خارج البيئة ، وعليه أن يلتزم بقواعدها وشروطها وضوابطها الدقيقة ، فالتنمية المستدامة هي التنمية التي تنطلق من هذه المبادئ وتحقق التوازن بين الاستثمار والبيئة ، وبين الإنتاج والاستهلاك ، وبين قدرة البيئة على العطاء وقدرتها على التحمل ، والتنمية المستدامة هي عملية تغيّر يكون فيها استغلال الموارد وتوجيه الاستثمارات ومسيرة التقدم الثقافي والتحول المؤسساتي في اتساق مع الحاضر والمستقبل وتحقيق التوازن بين أبعادها الثلاث ، وهي البعد الاقتصادي والبعد البيئي والبعد الاجتماعي .[1] إن التحدي الآن هو كيف يمكن تحقيق تنمية اقتصادية ورفاهية اجتماعية بأقل قدر من استهلاك الموارد الطبيعية ، وبالحد الأدنى من التلوث والإضرار بالبيئة ، وهذا هو جوهر التنمية المستدامة . إن الموائمة بين احتياجات التنمية الاقتصادية والحفاظ على نوعية البيئة لا يمكن أن يتم من خلال النشاط الإرشادي أو الوعظي ، إنما هو بحاجة إلى أُطر قانونية وتشريعية على الصعيدين المحلي والدولي ، ومن أجل ذلك وفي السنوات العشر الأخيرة سعى الأردن إلى دمج تشريعاته حول البيئة والتنمية كي يشجع التنمية المستدامة بصورة أفضل، ومع ذلك فإن معظم خطط التنمية الاجتماعية والاقتصادية لا تلتفت بصورة جادة لقضايا الاستدامة أو الحاجة إلى نهوج تنموية متكاملة ، فعلى سبيل المثال صاغ الأردن عدداً من القوانين والأنظمة الاقتصادية في السنوات الأخيرة لتشجيع الاستثمار والتطور الاقتصادي لتتلاءم مع ظروف البلاد الاجتماعية والاقتصادية المتطورة ولم تلقَ متطلبات ومبادئ التنمية المستدامة إلاّ القليل من الاعتبار في معظم هذه القوانين

---

(1) اللجنة العالمية للبيئة والتنمية ، إعداد مستقبلنا المشترك – ترجمة محمد كامل عارف ، سلسلة عالم المعرفة ، 122 الكويت المجلس الوطني للثقافة والفنون عام 1989ص17 .

والأنظمة ، أو أنها لم تلقَ أي اعتبار على الإطلاق . وحتى الآن شـرع الأردن قانونـاً بيئياً أساسياً وهـو قانون حماية البيئة المؤقت رقم (1) لسنة 2003م ، وهـذا القـانون بحاجة لأن يوضع موضع التنفيذ من خلال تطوير الأنظمة الضرورية الصادرة بموجبه ، كما أن قانون البيئة في الأردن بحاجة إلى أن يتوافق بفاعلية مع القوانين الأخـرى التـي تتعامل مع القضايا البيئية [1] ، وعلى الصعيد الدولي فقد التزم الأردن بمبـادئ التنميـة المستدامة في قمة الأرض في ريودي جانيرو عام 1992 ، وجرى إعداد أجندة وطنيـة عملية التوجه لتحقيق التنمية المستدامة في القرن القادم هي أجندة الأردن (21) التي تبين منهاج العمل للدولة في مجال البيئة لتحقيق هدفها في تنمية بيئية مستدامة تحقق لأفرادهـا الرخاء الذي تتطلع إليه ، وتؤمّن لأجيال المستقبل الحق في بيئة آمنـة . [2]هـذا ، وقـد اعتمدت آليات أخرى لضمان الاستدامة البيئية عند مباشرة أي مشروع استثماري وأهمها دراسة تقييم الأثر البيئي لمثل تلك المشاريع ، ومما لاشك فيه أن غياب دراسة تقييم الأثر البيئي التي يتوجب على كل مستثمر تقديمها قبل مباشرة مشروعه الاستثماري أدى إلـى قيام مشاريع اعتبرت ذات جدوى اقتصادية عالية ، إلاّ أنها أدت إلى مشاكل بيئية خطيرة فاقت أي عائد ربحي متوقع منها . لذا أصبح من الواجب دراسة تقييم الأثر البيئـي لأي مشروع قبل البدء بتنفيذه ، وتقديم البديل في حالة توقع مشاكل بيئية ، ومن المفارقات التي تذكر بهذا الصدد إنه لغاية الآن لم يصدر نظام لتقييم الأثر البيئي على الـرغم مـن أن قانون حماية البيئة رقم (1) لسنة 2003 ، قد نص في المادة (23) منه على أن (يصدر مجلس الوزراء الأنظمة اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون) ومن ضمن هذه الأنظمة نظام تقويم الأثر البيئي . ولعل ذلك ما يفسر لنا تعدد الجهات صـاحبة القـرار بخصـوص الحصول على التراخيص اللازمة لإقامة المشروعات الاقتصادية ، خاصـة مـا يتعلـق بحماية البيئة ، حيث تتعدد الجهات ذات العلاقة منها وزارة البيئة ، ووزارة الشؤون البلدية

---

(1) الأجندة 21 نحو تنمية مستدامة في الأردن ، وزارة البيئة ، عمان 2001 ص 18-19.

(2) وقعت الحكومة الأردنية على 23 اتفاقية ومعاهدة دولية وإقليمية تَعنى بشؤون البيئة مثـل : الاتفاقية الدولية لمكافحة التصحر عام 94 ، الاتفاقية الاطارية للتغيـر المنـاخي عـام 92 ، بروتوكول كيرتو لانبعاث الغازات الدفينة عام 97 – وقد أصبحت هذه الاتفاقيات جزء مـن النظام القانوني الأردني .

والقروية ووزارة الصحة والدفاع المدني ، مما يعتبر عائقاً آخر أمام الاستثمار . [1] أما بخصوص العلاقة ما بين الاستثمار والبيئة للوصول إلى تنمية مستدامة ، فقد برز خلال مؤتمر استكهولم حول البيئة الإنسانية عام 1972 الذي ناقش للمرة الأولى القضايا البيئية وعلاقاتها بواقع الفقر وغياب الاستثمار الاقتصادي ، فقد تم الإعلان عن أن الفقر وغياب الاستثمار الاقتصادي هما من أشد أعداء البيئة ، وأشارت وثائق المؤتمر إلى ضرورة وضع الاعتبارات البيئية ضمن السياسات التنموية ، وإلى ضرورة استثمار الموارد الطبيعية بأسلوب يضمن بقائها واستمرارها للأجيال القادمة [2] ، ويقول تقرير لجنة الجنوب إن الخطر الأكبر على البيئة في الدول النامية لا يأتي من الاستثمار فيها وتنميتها بل من الافتقار إلى التنمية فيها ، فالفقر هو في صلب التردي البيئي في الدول الفقيرة ، حيث تؤدي ضرورات البقاء إلى اللجوء كرهاً إلى استثمار غير حصيف للأرض والموارد الطبيعية الأخرى ، كما أنه من غير المقبول أن تجبر الدول النامية الآن على الاختيار بين الاستثمار الصناعي وبين حماية البيئة ، وسيكون ذلك أمراً لم يحسن توجيهه ، إذ يمكن للفقر المستمر أن يكون سبباً لدمار البيئة أعظم من التنمية الصناعية ، ذاتها [3] . وفي الماضي كان هناك تنافر واضح بين البيئة والاستثمار في المشاريع الصناعية إلاّ أن هذا التنافر خفت حدّته تدريجياً منذ عقد المؤتمر الدولي لإدارة البيئة في فرساى عام 1984 ، فبدأت استثمارات صناعية كثيرة تقتنع أنه ينبغي التعامل مع مشكلة التلوث بأسلوب موضوعي يتجنب التزمت والمبالغة في نتائج التلوث البيئي ، من جهة أخرى يتجنب التساهل في معالجة المشكلة عن طريق اعتبار التلوث أحد العناصر التي

---

(1) المؤسسة العامة لحماية البيئة – دليل تقييم الأثر البيئي – عمان –1999 كما يوجد العديد من القوانين تتضمن نصوصاً قانونية تتعلق بالبيئة مثل قانون تنظيم المدن والقرى رقم 79 لسنة 966 وتعديلاته ، قانون الزراعة رقم 2 لسنة73 قانون مؤسسة الإسكان رقم 27 لسنة 68 ، قانون سلطة المياه رقم 18 لسنة 88 .

(2) د. يوسف إبراهيم السلوم– الملامح العامة للاهتمامات الدولية بالبيئة – مجلة النقل والمواصلات العدد 49 لسنة 2002 ص26 .

(3) لجنة الجنوب – التحدي أمام الجنوب – تقرير لجنة الجنوب – بيروت – مركز دراسات الوحدة العربية 1990 ص29 .

يجب إدخال تكاليف التخلص من آثاره ضمن نفقات الإنتاج ، فقد وجدت صناعات كثيــرة أن تكاليف الحد من التلوث البيئي هي في الواقع استثمار يحقق مكاسب ماديـــــة وأدبيــة كبيرة ، فقد وضح ذلك جلياً في بداية الأمر عندما قامت صـــناعات كثيــرة فـــي الــدول المتقدمة بالإنفاق على رفع كفاءة استخدام الطاقة في الصناعة ، ونتج عن ذلــك تحقيــق أرباح كثيرة نتيجة لخفض كميات الطاقة المستخدمة ، بالإضافة إلى خفض ملموس فـــي كمية الملوثات الناتجة من حرق الوقود .[1] وبالتالي فإن الاستثمار والبيئة هما عمليتـــان متلازمتان لا يمكن الفصل بينهما ، وذلك إذا كانت البيئة هي الظروف المحيطة بالإنسان فإن الاستثمار هو سعى الإنسان إلى تطوير ظروفه الطبيعية والحياتية عموماً [2].

---

(1) المؤسسة العامة لحماية البيئة – دليل تقييم الأثر البيئي – عمان 1999 .

(2) د . عبد الخالق عبدالله – التنمية المستديمة والعلاقه بين البيئة والتنمية – مرجع سابق ، ص9

الفصل الثاني

مناخ الاستثمار وحوافزه

تناولنا في الفصل الأول ماهية الاستثمار ، ووقفنا على تعريفه وأنواعه ، ومن ثم المخاطر والعوائق التي تتعرض لها الاستثمارات العربية الخاصة ، والتي ساهمت إلى حدٍ ما في توجه رؤوس الأموال العربية للاستثمار خارج البلاد العربية . اعتقاداً بـأن الاستثمار في الدول الغربية هو أكثـر أمناً وأكثر ربحاً . فأصبحت الدول العربية أقل مناطق العالم جذباً للاستثمار وأكثرها طرداً له . إذ لا تتجاوز حصة الدول العربية من الاستثمارات الأجنبية الخارجية المباشرة مع بداية عام 2002 (9.5) مليار دولار مـن جملة الاستثمارات العالمية البالغة (865) مليار دولار أي أن نسبته لا تتعـدى (5%) فقط ، في حين بلغت الاستثمارات العربية في الخارج أكثر من (800) مليار دولار [1] وفي المقابل فإن الاستثمارات العربية في الخارج ليست في منأى عن المخاطر ، فقـد تعرضت الأموال العربية المستثمرة في الدول الغربية إلى مخـاطر وخسـائر حقيقيـة خاصة بعد أحداث الحادي عشر من أيلول عام 2001 [2] . ومن هنا بـرزت الـدعوه لتوطين الأموال العربية واستثمارها داخل الدول العربية ، خاصة وأن استثمار المـال العربي داخل الدول العربية هو أكثر أمناً وأكثر ربحاً، هذا من ناحية، ومن ناحية اخرى فإن حاجة الدول العربية لرأس المال العربي لتمويل خططها التنموية خاصة في ظـل المتغيرات السياسية والاقتصادية شديدة الوطـأة التي شهدتها معظم الدول العربية ، وما نتج عنها من زيادة حجم المديونية وعجز في ميزان مدفوعاتها المالية [3] ،كل ذلك أدى بالدول العربية عموماً إلى تبني سياسات اقتصادية هدفها جذب الاستثمارات الخارجية . ولم يقتصر هذا الهدف على الدول الفقيرة منها مثل الأردن ومصر ولبنان ، بل تجاوزه إلى الدول الغنية مثل السعودية ودولة الإمارات العربية والبحرين . وفي محاولة منهـا

(1) الاستثمارات العربية في الخارج – الجزيرة نت 2002/4/21 .

(2) الدكتور ناصر السعيدي – البلدان العربية في مواجهة تحديات العولمة – مقال منشـر فـي مجلة عالم التجارة ، العدد 6 ، 7 السنة 37 حزيران 2002 ص 6.

(3) د. مشيل مارتوا – ورقة عمل الأرصدة والمديونية الخارجية – مرجع سابق ص4.

والبحرين . وفي محاولة منها لجذب المزيد مــن الاســتثمارات الخارجيــة وتحفيــز الاستثمــارات المحلية ، لجأت إلى تحسين مناخها الاستثماري بأبعاده المختلفة لتحقيق هذا الهدف . والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو . ما هو مناخ الاستثمار الملائم والقادر على جذب الاستثمارات الخارجية لبلد مثل الأردن ؟ وماهي الحوافز التــي يوفرهــا النظام القانوني الحاكم للاستثمار لجذب مزيد من الاستثمارات؟ للإجابــة عــن هــذين التساؤلين فإننا سنقسم هذا الفصل الى مبحثين: نتناول قي المبحث الأول المناخ الحالي للإستثمار في المملكة بالمقارنة مع جمهورية مصر العربيــة. امــا المبحــث الثــاني فسنخصصه لبحث حوافز الاستثمار في البلدين.

1.2 مناخ الاستثمار

تحرص كل من المملكة الأردنية الهاشمية ، وجمهورية مصر العربية ، على جذب المزيد من الاستثمارات العربية والأجنبية ، وتحفيز الاستثمارات المحلية ، لكن سياســة اجتذاب الاستثمارات الخارجية قد لا تنجح أو لا تنجح بما فيه الكفاية إذا لم يتوافرمناخ مناسب تكتمل جميع مقوماته [1] . وينصرف مفهوم مناخ الاستثمار إلى مجمل الأوضاع والظروف الاقتصادية والسياسية والقانونية التي تكَون البيئة التي يتم فيها الاستثمار [2] . واستناداً لهذا المفهوم سنتكلم في هذا المبحث عن أهم مقومات مناخ الاستثمار في كــل من الأردن ومصر وعلى النحو التالي :

2.2 المقوم الاقتصادي

يتمتع الاقتصاد الأردني في حالته الراهنة بسمات إيجابية ، كما يعاني من سمات أخرى سلبيــة . ويمكن الإشارة في جانب الإيجابيات إلى البيئة السياسية والاجتماعيــة للاقتصاد والتي تتسم بدرجة عالية نسبياً من الاستقرار السياســي والســلم الاجتمــاعي

---

(1) الدكتور عبداله المالكي – مقال بعنوان (الاستثمارات الخارجيــة فــي الأردن) – مجلــة الاقتصادي المعاصر . 31 كانون الأول 2001 – العدد 43 ص22 .

(2) تقرير مناخ الاستثمار في الدول العربية لعام 93 – المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ص13 .

المبني على اعتدال السياسة الداخلية في ظل الملكية الدستورية . ومن الإيجابيات أيضاً الموقع الجغرافي المتوسط ، وارتفاع حجم الاستثمار في القوى البشرية (التعليم والصحة) وفي البنى الأساسية . [1] أما في جانب السلبيات، فالاقتصاد الأردني تواجهه مشاكل عديدة قد تكون محدداً لتدفق الاستثمارات العربية والأجنبية . منها ما يتعلق بصغر حجم سوقه الذي لا يتجاوز خمسة ملايين نسمة ، بالإضافة إلى تدني متوسط الدخل الفردي وارتفاع معدلات الإعالة . مقارنة مع حجم السوق المصري . حيث يتوافر لدى مصر سوق محلي كبير يعتبر جاذباً للاستثمارات العربية والأجنبية ، بالإضافة إلى كبر عدد سكانها البالغ حوالي (68) مليون نسمة، والذي يعتبر بحد ذاته عاملاً أساسياً وكافياً لجذب المصنعين الرئيسيين للسلع الاستهلاكية والمعمرة على حد سواء [2] . كما أن محدودية مصادر الطاقة والمياه والموارد الطبيعية تعتبر من التحديات الراهنة والمستقبلية التي سيكون لها تأثير مباشر على مقدرة الأردن على جذب الاستثمارات الخارجية مقارنة بدول الجوار مثل وسوريا والسعودية . وإذا أخذنا بعين الاعتبار توافر الموارد الطبيعية فإن مصر تمتلك موقعاً محفزاً للاستثمار في مجالات البترول والطاقة والزراعة مقارنة بالأردن . [3] وبالتالي يجب على الأردن للحد من هذه المشاكل والتغلب عليها أن يجد السبل المتاحة لزيادة عمليات التصدير للدول المجاورة والدول الأخرى من خلال استقطاب الاستثمارات التصديرية ذات القدرة على تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية المستدامة . لأن زيادة الاستثمارات هي التي ستخلق الوظائف وتحقق النمو، ولا بد أن يتم التركيز بشكل خاص على الاستثمارات التصديرية حتى يتحقق النمو الاقتصادي المنشود . [4] وتحقيقاً لذلك فقد دخل الأردن في

---

(1) مشروع سيناريوهات الأردن 2020 (المحور الاقتصادي) المجلس الأعلى للعلوم والتكنولوجيا – عمان – 2002 ، ص8 .

(2) دراسة المناخ الاستثماري وحجم الاستثمارات الأردنية في مصر – التقرير النهائي – إعداد برنامج الأمم المتحدة الإنمائي – شباط 2000 ص16 .

(3) دراسة المناخ الاستثماري وحجم الاستثمارات الاردنية في مصر ، المرجع السابق ص18 .

(4) م. عماد فاخوري – أشكال تطوير البيئة الاستثمارية القانونية في الأردن – ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر فرص الاستثمار وآفاقه في الأردن – عمان 2001/7/17 ص35 .

العديد من الاتفاقيات الاقتصادية والتجارية . مثل اتفاقية الشراكة الأوروبية ، ومنظمة التجارة العالمية ، ومنطقة التجارة العربية الحرة،واتفاقية التجارة الحرة مع الولايات المتحدة الأمريكية ، والتي ستؤدي إلى تحسين المناخ الاستثماري ، وتعزيز قدرة الإنتاج المحلي من دخول الأسواق العالمية وبشروط تفضيلية . [1] ومن أهم المشاكل التي يعاني منها كل من الاقتصاد الأردني والاقتصاد المصري منذ عقد الثمانينات مشكلة المديونية الخارجية . فقد بلغ الرصيد القائم للدين العام الخارجي للأردن (5,505) مليون دينار أو ما نسبته (74.9%) من الناتج المحلي الإجمالي المقدر لعام 2003، مقابل (5350) مليون دينار في نهاية عام 2002 . بينما بلغ صافي الدين العام الداخلي ما قيمته (1499) مليون دينار أو ما نسبته (19.3%) من الناتج المحلي الإجمالي المقدر لعام 2003، مقابل ما مقداره (1335) مليون دينار في نهاية عام 2002 . [2] بينما بلغ رصيد الدين العام الخارجي لمصر خلال عام 2003 (42) مليار دولارفي حين بلغ مجموع الدين العام الداخلي للعام نفسه(290)

---

(1) **أ-اتفاقية الشراكة الأوروبية** : تم التوقيع على هذه الاتفاقية في أواخر عام 1997 وستتيح هذه الاتفاقية دخول الصادرات الأردنية إلى دول الاتحاد الأوروبي بدون رسوم جمركية وبموجب هذه الاتفاقية يقوم الأردن بتخفيضات على التعرفة الجمركية بنسب مختلفة حيث سيتم تخفيض الرسوم الجمركية بنسبة (20%) سنوياً اعتباراً من السنة الأولى على عدد من السلع الاستهلاكية والسلع الوسيطة التي تستخدم كمدخلات إنتاج . أما السلع التي لا تصنع في الأردن فقد تم إعفاؤها من الرسوم بالكامل.

ب- **اتفاقية التجارة العالمية** : انظم الأردن إلى منظمة التجارة العلمية عام 2000 ومن أهم المبادئ الأساسية لهذه المنظمة هي :

(1) إزالة القيود التجارية والاقتصار على استخدام التعرفة الحمركية والالتزام بتحري التجارة والتخلي عن الحمايةفي المدى الطول .

(2) عدم التميز بين منتجات الدول المتعاقدة في استخدام التعرفة .

(3) الالتزام بتعميم معاملة الدولة الأكثر رعاية .

(4) مبدأ المعاملة الوطنية .

(5) عدم دعم الصادرات مع الاحتفاظ بإمكانية القيام بإجراءات وقائية في حالات محدده

(2) مشروع قانون الموازنة العامة لعام 2004 – عمان 15 كانون الأول 2003 .

مليار جنيه مصري . [1] وللتخفيف من حدة أزمة هذه الديون لجأ كل من الأردن ومصر إلى صندوق النقد الدولي والبنك الدولي . وأدى ذلك إلى تبني كل منهما لبرنامج التصحيح الاقتصادي والذي يقوم على إعادة النظر في أساليب إدارة الاقتصاد ، وخلق المناخ المناسب للاستثمار عن طريق إعادة التوازن المالي والنقدي على الصعيدين الخارجي والداخلي . [2] ولتحقيق أقصى حدود الفعالية الاقتصادية فقد سعت الحكومة الأردنية لتعزيز دور القطاع الخاص من خلال برامج التخاصية ، فقد تبنت الحكومة الأردنية برنامج التخاصية في أواخر عام 1996م ، كجزء من التوجه العام نحو تفعيل دور القطاع الخاص في العملية التنموية ، لجعل الأردن بيئة جاذبة للاستثمار ، بالإضافة إلى تقليص دور الحكومة في النشاطات الاقتصادية بشكل عام ، بحيث يقتصر دورها على تهيئة المناخ التشريعي الملائم لدعم عملية التنمية . وبما يضمن أن تكون التخاصية حافزاً لجلب الاستثمار وليس مجرد استبدال شكل الملكية . وقد صدر قانون التخاصية رقم 25 لسنة 2000 والمنشور في الجريدة الرسميةعلى الصفحة رقم2652، العدد4443 تاريخ 2000/3/2. ليكون الإطار القانوني الذي تنفذ بموجبه برامج التخاصية . [3] كما تبنى الأردن خطة التحول الاقتصادي والاجتماعي كخطة متوسطة الأجل تنفذ على مدى السنوات 2002-2006 ، وتهدف هذه الخطة إلى تحريك النشاط

---

(1) د. يحيى الفزاز – الإنترنت – جريدة شباب مصر 14 تشرين أول 2003 .

(2) إن الأفكار الرئيسية التي يقوم عليها برنامج التصحيح في كل من الأردن ومصر هي :

(أ) تأجيل تسديد مديونية كل من الأردن ومصر (إعادة جدولتها) عن طريق توسط البنك الدولي .

(ب) إعادة صياغة كل من الاقتصاد الأردني والمصري وفق اقتصاد السوق (سياسة التحرر الاقتصادي) .

(ج) تقليص حجم القطاع العام عن طريق ضغط عجز الموازنة والخصخصة .

والملاحظ هنا أنه بعد ثلاثة عشر عاماً من تطبيق برنامج التصحيح الاقتصادي لم يتمكن الأردن ولا مصر أيضاً من تحقيق الأهداف الأساسية وحل المشاكل الاقتصادية . بل زادت هذه المشاكل مما يتطلب من كل من الدولتين إعادة النظر في برنامج التصحيح الاقتصادي .

(3) البنك المركزي الأردني – برنامج التخاصية في الأردن – عمان – 2001 .

مضطرداً، حيث بلغ معدل نمو الناتج المحلي الإجمالي خلال الفترة من 2000-2002 حوالي (4.5%) سنوياً ،وهو من أعلى معدلات النمو في البلاد العربية . فيما تراجع في العديد من الدول العربية مثل السعودية و تونس وسوريا ومصر حيث بلغ (3.1%)للفترة نفسها. [1] بينما شهد عام 2003 تباطؤاً في النمو الحقيقي ليصل إلى (3.3%) في الأردن و (3%) في مصر . كما سجل عجز الميزانية العامة كنسبة من الناتج المحلي الإجمالي ارتفاعاً عام 2003 ، حيث بلغت (3.9%) مقابل (2.9%) عام 2002 . وفي مصر ارتفع عجز الميزانية العامة كنسبة من الناتج المحلي الإجمالي من (2.4%) سنة 2001 إلى (2.6%) سنة 2002، واستمر الارتفاع في عجز الموازنة خلال عام 203 أيضاً بنسبة (48%) عن عام 2002 . هذا وقد حافظ الأردن خلال الأعوام 2001 ، 2002 على معدل تضخم نسبته (1.8%)، أما في عام 2003 فقد بلغ ما نسبته (2.2%)، بينما وصلت نسبة التضخم في مصر ما نسبته (4%) مقابل (2.7%) عام 2002 .

ومن خلال ما تقدم نلاحظ أن مشكلة المديونية الخارجية هي التي أربكت السياسة الاقتصادية في كل من الأردن ومصر ، وهي التي أرغمتهما على تبني برامج التصحيح الاقتصادي . والنتيجة أن الاقتصاد أصبح حراً ، لكنه لم يتمكن من النمو المرجو منه لتسديد المديونية الخارجية . فالمديونية لم تسدد ، وزادت معها معدلات الفقر والبطالة.هذا بالإضافة الى مايعاني منه الاقتصاد الأردني من محدودية الموارد الاقتصادية وصغر حجم سوقه والعجز المتواصل في الموازنة. لذا بات من الضروري تطوير البيئة الاستثمارية لاستقطاب الاستثمارات العربية والمحلية التي تدعم النمو الاقتصادي، والتي تساهم في استغلال الثروات المعدنية بالتصنيع والتصدير ، ولا شك أن النجاح في استقطاب الاستثمارات المحلية والعربية يلعب دوراً مهماً في دعم الاقتصاد الوطني الأردني ، لأن هذا الاستثمار أكثر أهمية للوطن والمجتمع وذلك لأن المستثمر العربي سوف يسعى لفتح أسواق بلده أمام منتجات المشاريع الاستثمارية التي يشارك فيها ، وهو ما يدفع لتوسيع أسواق التصدير أمام المنتجات الأردنية ، هذا من

---

(1) المؤسسة العربية لضمان الاستثمار – مناخ الاستثمار في الدول العربية لعام 2002ص25

ناحية ، ومن ناحية أخرى فإن استثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية سيساهم في تحقيق التكامل الاقتصادي العربي . [1]

هذا وقد بلغت الاستثمارات العربية المسجلة في الأردن عام 2002 حوالي (22.818) مليوناً ، بينما بلغت في مصر حوالي 100 مليون دولار . وبالمقابل بلغت استثمارات الأردن الصادرة إلى الدول العربية من نفس العام حوالي (187.75) مليون دولار . [2] والملاحظ هنا أن حجم الاستثمارات العربية الوافدة إلى الأردن ، قد تراجعت خلال عام 2002 مقارنة مع عام 2000، حيث بلغت الاستثمارات العربية الوافدة (168) مليوناً . [3]

3.2 المقوم السياسي

يرتكز الاستثمار بالدرجة الأولى على مناخ يتسم بالاستقرار السياسي والاجتماعي باعتباره عاملاً مهماً في جذب الاستثمارات الخارجية والداخلية على حد سواء . ولما كان الأردن يقع في قلب منطقة عدم الاستقرار ، وله حدود طويلة مع مناطق الصراع وبؤر النزاع ، فقد تأثر كثيراً بالأحداث التي شهدتها المنطقة والتي لم تهدأ منذ بداية هذا القرن ، وعلى الرغم من هذا الوضع المعقد الذي عاشه الأردن خلال الفترة الماضية، إلا أنه يتمتع بدرجة عالية نسبياً من الاستقرار السياسي والسلم الاجتماعي المبني على اعتدال السياسية الداخلية في ظل الملكية الدستورية الراعية لتطور تدريجي في بناء مؤسسات التعددية والديمقراطية والتداول السلمي للسلطة ، والمبني أيضاً على

---

(1) بلغت ودائع الأردنيين في البنوك الأردنية حوالي (8.5) مليار دينار منها (24%) محفوظة بعملات أجنبية ، كما جاء بالتقرير السنوي للبنك المركزي الأردني (النشرة الإحصائية) ، كما تقدر استثمارات الأردنيين في الخارج ما بين _6–8) مليار دولار – مجلة الإسكان الاقتصادي – العدد 25 لعام 2001 ص13.

(2) المؤسسة العربية لضمان الاستثمارات – مناخ الاستثمار في الدول العربية لسنة 2002 ص68 .

(3) مؤسسة تشجيع الاستثمار – نشرة إحصائية للفترة من 2000/1/13 إلى 2000/12/12 الجلسات (76 – 114) .

اعتدال السياسية الخارجية في إقامة علاقات طبيعية مع جميع دول العالم . [1] ونظـام الحكم في الأردن هو نيابي ملكي وراثي ، وتنقسم السلطات السياسية فيه إلـى ثـلاث سلطات هي السلطة التشريعية ، والسلطة التنفيذية ،والسلطة القضائية . ويكفل الدستور الأردني الحريات العامة ، فحرية المعتقد والتعبير مصونة ، والملكية الفردية محميـة ، والعمل السياسي والحزبي متاح ضمن القوانين والأنظمة النافذة . [2] هذا وقد أفسـحت الحكومة المجال واسعاً أمام القطاع الخاص لأخذ زمام المبادرة في تحريك عجلة النشاط الاقتصادي نظراً للدور الحيوي الذي تلعبه الاستثمارات المحلية والخارجية في اقتصاد محدود الموارد ، كالاقتصاد الأردني . وذلك من خـلال الالتـزام بمبـادئ التحـرر والإفصاح والشفافية ومحاربة الفساد وسيادة القانون، والتي غدت تمثل القاسم المشترك لسائر التشريعات الأردنية . وعلى الرغم مما يسـود السـاحة الإقليميـة مـن تـوتر واضطراب، والساحة العالمية من تغييرات متسارعـة، فقد حاز الأردن علـى موقـع متقدم على خارطة الاستثمارات العربية والعالمية بفضل امتلاكه للمقومات والمتطلبات التي يبحث عنها المستثمرون وفي طليعتها الاستقرار السياسي . [3]هذا وقد اسـتطاعت مصر أيضاً حماية جميع المعايير الإيجابية التي أدت إلى خلق بيئة استثمارية صحيحة ، وذلك من خلال المحافظة على الاستقرار السياسي . باستثناء بعض الحوادث فإن مصر تعتبر من البلدان الأكثر أماناً في المنطقة .وعلى الرغم من أن مصر تتمتع بدرجة غير عالية من الديمقراطية، ونسبة غير مرتفعة من المعارضة المستقلة ، فـإن المصـريين يتمتعون بحرية التعبير عن الرأي وبدرجة جيدة من ضمان حقوق الإنسان . [4]ويعرف المصريون مصر بأنها جمهورية عربية وديمقراطية ، وتنقسم السلطات السياسية فيهـا

---

(1) د. خالد مقابلة – تنافسية الاقتصاد الأردني – ورقة عمـل مقدمـة لمـؤتمر (فـرص الاستثمار وآفاقه في الأردن) – عمان 2001/7/17 . انظر أيضاً – مشروع سيناريوهات الأردن – 2020 – مرجع سابق ص22.

(2) المواد 14 ، 15 ، 16 من الدستور الأردني لسنة 1952 .

(3) مشروع قانون الموازنة العامة لسنة 2004 .

(4) دراسة المناخ الاستثماري وحجم الاستثمارات الأردنية في مصر – مرجع سابق ص15.

الى أربعة أقسام وهي : رئيس الجمهورية ، ومجلس الــوزراء ، ومجلــس الشــعب ، والسلطة القضائية ، ويتم انتخاب رئيس الجمهوريةكل ست سنوات من خلال انتخابــات عامة ، وللرئيس الحق بتعيين نائب أو أكثــر لــه ، ويعين رئيس الوزراء والوزراء ، والحكام الإداريين . ويحفظ الدستــور حقــوق كل من العمال والفلاحين وذلك بإعطائهم ما نسبته (50%) من مقاعد مجلس الشعب . [1]ومنذ توقيع معاهدة كامب ديفيد، يتطلــع المصريــون ويعملون للوصول إلى السلام الشامل في المنطقة العربيــة ككــل ، وقــد اعتبرت عملية السلام خطوة نحو تحقيق الاستقرار السياسي . وخطــوة إلــى الأمــام لتحسين تدفقات الاستثمار المباشر لمصر . وعلىالرغم من ذلك مــا يــزال الغمــوض يكتنف عملية السلام في المنطقة نتيجة التعنت الإسرائيلي، مما أثر على مناخ الاستثمار وتدفقات الاستثمار الخارجية ونشير هنا إلى أن الاستقرار السياسي يعتبــر مــن أهــم عوامل مقومات المناخ الاستثماري لما له من تأثير مباشر على تدفقات الاستثمار لمنطقة دون الأخرى وهذاما يفسر لنا تدني تدفق الاستثمارات الخارجية خلال عام 2003 على الأردن ومصر مقارنة بعام 2001 . [2]

4.2 المقوم التشريعي

تبنت معظم الدول العربية ومنها الأردن وجمهورية مصر العربيــة ، مفهــوم التنمية المستدامة كواحد من الثوابت أو المسلمات في سياستها الاقتصادية والاجتماعية ، لكن العقبة الرئيسية التي تحول دون تحقيق ذلك تكمن في الحاجة الماسة إلــى رؤوس الأموال ، وبالتالي أصبحت قضية تشــجيع الاســتثمار واســتقطاب رؤوس الأمــوال الخارجية من أولويات برامج حكومات تلك الدول . وفي سبيل ذلــك قامــت بإصــدار تشــريعات وطنيــة تهــدف فــي عمقهــا إلــى طمأنــة رأس المــال العربــي بالنســبة للمخــاطر السياســية التــي قــد يتعــرض لهــا ، ومنحــه امتيــازات

---

(1) المواد 77 ، 87 ، 139 ، 141 من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 1971 .

(2) بلغــت المشاريع التي تقدمت للاستفادة من قانون الاستثمــــار عام 2001 فــي الأردن (881.353.863) مقارنـــة بـــ (261.660.458) عام 2003 . – إحصائيات مؤسســة تشجيع الاستثمار لعام 2003 .

وحوافز وإعفاءات مغرية . [1] وقد أدرك الأردن أهمية رؤوس الأموال العربية والأجنبية لذلك نجده ومنذ البداية قد سلك مسلكاً موسعاً ومنفتحاً تجاهها، وفسح لها المجال للاستثمار في معظم القطاعات المتوافرة لديه [2]. وهكذا فإن ضعف موارد الأردن كان باعثاً على نشوء فكرة اجتذاب رؤوس الأموال العربية والأجنبية بقصد إنشاء المشروعات الاستثمارية منذ سنة 1955 ،ففي السنة نفسها صدر " قانون تشجيع وتوجيه الصناعة " وهو القانون رقم 27 لسنة 1955 ، وقانون (تشجيع توظيف رؤوس الأموال الأجنبية) رقم 28 لسنة 1955 ، ولزيادة تنافسية البيئة الاستثمارية التي تستهدف جذب المزيد من الاستثمارات الخارجية والمحلية صدر قانون الاستثماررقم (1) لسنة 1967، حيث عامل رأس المال الأجنبي معاملة رأس المال المحلي نفسها ، ولم يفرق بين رأس المال العربي والأجنبي ، وتوسع في منح الإعفاءات والتسهيلات ، وبعد ذلك صدر قانون تشجيع الاستثمار رقم (53) لسنة 74 ، ثم جاء القانون المؤقت رقم (60) لسنة 75 . حيث تم تعديل بعض المواد في القانون السابق ، ثم صدر قانون الاستثمار رقم (11) لسنة 987، ثم عدل بالقانون رقم (38) لسنة 1988 . واستمر العمل به لغاية سنة 1992، حيث صدر قانون تنظيم الاستثمارات العربية والأجنبية رقم (27) لسنة 1992. وبعد ذلك صدر قانون تشجيع الاستثمار رقم (16) لسنة 1995 والذي عدل بالقانون رقم (13) لسنة 2000 .

---

(1) الدكتور علي كريمي ، النظام القانوني لانتقال رؤوس الاموال بين الدول العربية , مرجع سابق ص 73.

(2) الدكتور علي الكريمي ، المرجع السابق ، ص89 .

إن الاتجاهات السائدة في التعامل مع الاستثمارات الخارجية والأجنبية في الدول النامية هي

أ- اتجاهات مرحبة وموسعة لا تقع الدولة فيه حظراً كلياً على ملكية أو استثمار الأجانب مثل الأردن ، تونس .

ب- اتجاهات مقيدة وفيه تفرض الدولة حظراً كلياً على ملكية أو استثمار الأجانب مثل مصر سابقاً .

ج -اتجاه وسط بين الاتجاهين السابقين وفيه تضع الدول حظراً جزئياً على الاستثما ر والأجانب في القطاعات الاقتصادية الرئيسة مثل الجزائر سابقاً ، انظر د . عصام الدين بسيم ، الحماية الدولية للمال الاجنبي ، مرجع سابق ص78، 79.

وضمن سعي الحكومة الأردنية لتنظيم الإطار المؤسسي الذي يتعامل مع الاستثمار ، صدر قانون تنمية البيئة الاستثمارية والأنشطة الاقتصادية المؤقت رقم 71 لسنة 2003 والذي يهدف إلى تنمية البيئة الاستثمارية وتنظيمها . حيث تم بموجبه إنشاء هيئة تسمى (الهيئة الأردنية لتنمية البيئة الاستثمارية والأنشطة الاقتصادية)، وتكون هذه الهيئة مرتبطة بوزير الصناعة والتجارة ، ومن المهام التي حددها القانون لهذه الهيئة دراسة البيئة الاستثمارية والقطاعات الاقتصادية ، ودراسة واقتراح التدابير التي من شأنها زيادة التنافسية للقطاعات الاقتصادية ، و دراسة التشريعات المتعلقة بالاستثمار . كما يتولى إدارة الهيئة مجلس برئاسة وزير الصناعة ، وعضوية المدير التنفيذي للهيئة ، والمدير التنفيذي لمؤسسة تشجيع الاستثمار ، والمدير التنفيذي للمؤسسة الأردنية لتطوير المشاريع الاقتصادية . والمدير التنفيذي لمؤسسة المدن الصناعية، بالإضافة لممثل عن وزارة المالية، وآخر عن وزارة التخطيط ، وستة أشخاص من القطاع الخاص . ويجتمع المجلس كل أربعة أشهر مرة واحدة بناء على دعوة الرئيس . [1] كما صدر أيضاً قانون ترويج الاستثمار المحلي والأجنبي في المملكة ، وقد تم بموجب هذا القانون إنشاء مؤسسة تشجيع الاستثمار والتي حدد القانون أهدافها والتي أهمها، تعزيز الثقة في البيئة الاستثمارية والقيام بوضع الخطط والبرامج لترويج الاستثمارات المحلية والأجنبية داخل المملكة وخارجها ، وإنشاء خدمة المكان الواحد لمساعدة المستثمر لغايات التسجيل والترخيص والحصول على الموافقات اللازمة من الجهات الأخرى وفق التشريعات المعمول بها . وبموجب هذا القانون أيضاً اعتبرت مؤسسة تشجيع الاستثمار المنشأة الخلف القانوني والواقعي لمؤسسة تشجيع الاستثمار المنشأة بموجب قانون تشجيع الاستثمار رقم 16 لسنة 95 وتعديلاته لسنة 2000 اعتباراً من التاريخ الذي يحدده مجلس الوزراء . وبموجب هذا القانون تم إلغاء قانون تشجيع الاستثمار رقم 16لسنة 1995 وتعديلاته لسنة 2000، على أن يستمر العمل بالأنظمة والتعليمات

(1) قانون تنمية البيئة الاستثمارية والأنشطة الاقتصادية المؤقت رقم (71) لسنة 2003 المنشور على الصفحة 3271 من عدد الجريدة الرسمية رقم (4606) تاريخ 2003/6/16 .

الصادرة بمقتضاه إلى أن تلغى أو تستبدل وفقاً لقانون الاستثمار . [1] ومن ضمن حزمة القوانين الاستثمارية التي تهدف الوصول إلى التكاملية في أداء العمـــل الاســتثماري وتقديم خدمات الاستثمار والتسهيلات والحوافز والإعفاءات للمستثمرين .

صدر قانون الاستثمار المؤقت رقم 68 لسنة 2003، والذي ألغي بموجبه قـانون تشجيع الاستثمار رقم 16 لسنة 95 وتعديلاته لسنة 2000، علـى أن يستمر العمـل بالأحكام الواردة فيه والمتعلقة بالقطاعات والحوافز والإعفاءات المنصوص عليها فـي ذلك القانون أو في قانون مؤسسة المدن الصناعية الأردنية ، وذلك لحين وضع أحكـام تحل محلها بموجب أنظمة تصدر استناداً لأحكام هذا القانون . كمـا يسـتمر العمـل بالأنظمة والتعليمات الصادرة بموجب قانون تشجيع الاستثمار رقم (16) لسنة 95 إلى أن تلغى أو تستبدل بغيرها . [2]

ونشير هنا أنه لغاية الآن لم تصدر الأنظمة والتعليمات، وأن العمل الجاري الآن يتم بموجب الأنظمة والتعليمات الصادرة بموجب القانون رقم 16 لسنة 95 وتعديلاته . ومن خلال ما تقدم نلاحظ أن المشرع قصد من حزمـة القـوانين الجديـدة المتعلقـة بالاستثمار تبسيط واختصار إجراءات الاستثمار مع تعظيم دور القطاع الخـاص فـي مشاركة القطاع العام في قيادة دفة العملية الاقتصادية ، مع التركيز على مطابقة هـذه القوانين للمعايير الدولية واستجابتها لمقتضى عمليات الانفتاح الاقتصـادي . [3] كمـا شهدت التشريعات الأردنية ذات العلاقة بالاسـتثمار جملـة كبيـرة مـن التغييـرات والتعديلات التي تهدف إلى توفير البيئة التشريعية الملائمة لجذب الاستثمارات العربيـة

---

(1) قانون ترويج الاستثمار المؤقت رقم 67 لسنة 2003 المنشور على الصفحة 3230 من عدد الجريدة الرسمية رقم (4606) تاريخ 2003/6/16 .

(2) قانون الاستثمار المؤقت رقم 68 لسنة 2003 المنشور على الصـفحة 3238 مـن عـدد الجريدة الرسمية رقم (4606) تاريخ 2003/6/16 .

(3) انظر المواد 6 ، 8 من قانون تنميـة البيئة الاستثمارية والأنشطة الاقتصادية المؤقت رقم 71 لسنة 2003 . وكذلك المواد (6 ، 7) من قانـون ترويج الاستثمار المؤقت رقم 67 لسنة 2003 وأيضاً المـواد ، (2/أ/3 ، 5 ، 6 ، 7 ، 10 ، 11 ، 20 ، 21 ، 22) مـن قانون الاستثمار المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

والأجنبية الخارجية، حيث تم تعديل كل من قانون الشركات وقانون ضريبة الدخل ، وتم إقرار قانون التصدير رقم (21) لسنة 2001، حيث يسمح بموجب هذا القانون استيراد أية بضاعة إلى المملكة دون شرط، وكذلك تصدير أية بضاعة أو إعادة تصديرها دون قيد .

كما تم إصدار مجموعة تشريعات الملكية الفكرية، وتعديل نظام تصاريح العمل لغير الأردنيين رقم 36 لسنة 97 بالنظام رقم (87) لسنة 2000، والنظامرقم (107) لسنة 2001 ، حيث تم تخفيض رسوم تصاريح العمل للعاملين في المشاريع الاستثمارية الجديدة والقائمة في المناطق الصناعية المؤهلة اعتباراً من 2002/10/1 ، كما صدر أيضاً قانون التأجير التمويلي المؤقت رقم 16 لسنة 2002 . وفي سبيل جذب المزيد من الاستثمارات الخارجية تم إنشاء منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة بموجب القانون رقم 32 لسنة 2000، لتكون منطقة تنموية استثمارية متعددة الأنشطة الاقتصادية، تتميز بكونها منطقة حرة معفاة من الرسوم الجمركية ومعظم الضرائب .[1] وبالإضافة إلى ذلك أبرم الأردن عدد من الاتفاقيات العربية والدولية . [2]

هذا وتعتبر هذه الاتفاقيات عند المصادقة عليها جزءاً من النظام القانوني الأردني . أما في مصر فإننا نلاحظ أن التشريعات المتعلقة بالاستثمار ارتبطت ارتباطاً مباشراً بالتطورات السياسية التي تعرضت لها مصر منذ مطلع هذا القرن . وعلى هذا يمكن

---

(1) المادة (30) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم 32 لعام 2000 .

(2) أ. من الاتفاقيات الدولية مع الدول العربية : – اتفاقية مع حكومة دولة الكويت لتشجيع وحماية الاستثمارات المتبادلة 2001 ، اتفاقية التعاون الاقتصادي والتجارة الحرة مع مملكة البحرين 2001 ، مجموعة من الاتفاقيات بين الحكومة الأردنية والحكومة السورية أهمها اتفاقية إقامة منطقة حرة ، اتفاقية مع الإزدواج الضريبي اتفاقية منطقة التجارة العربية الحرة الكبرى .

ب. ومن أبرز الاتفاقيات الدولية مع الدول الأجنبية : – اتفاقية التجارة الحرة بين الأردن والولايات المتحدة الأمريكية التي تم التوقيع عليها بتاريخ 2000/10/24 ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 2001/12/17 ، اتفاقية الشراكة الأوروبية التي تم التوقيع عليها عام 97 ، اتفاقية منظمة التجارة العالمية عام 2000 .

القول إنه منذ سنة 1952 مرت النظرة الرسمية المتمثلة بالمعاملة القانونية والفعلية للاستثمار بمراحل ثلاث : (1)

1- **مرحلة التشجيع المتحفظ : (1952-1955)** وتتسم هذه المرحلة بقيام ثورة عام 1952 واتجاهها إلى الإسراع في مجهودات التنمية ، وفي هذه المرحلة ظهرت بعض القوانين التي ترحب بالاستثمارات الأجنبية ، وقرر بعضها امتيازات معينة ، فقد صدر القانون رقم (306) لسنة 1952 الذي أجاز إنشاء مناطق حرة عامة وخاصة في أي ميناء من الموانئ المصرية، وقرر للمشروعات الأجنبية في هذه المناطق إعفاءات من الضرائب والقيود الإدارية ، ثم صدر قانون خاص للترحيب بالاستثمارات الأجنبية وهو القانون رقم (156) لسنة 1953 والمعدل بالقانون رقم (475) لسنة 1954 الذي أجاز تمتع الاستثمارات الأجنبية بامتيازات تتعلق بتحويل رأس المال والأرباح إلى الخارج . ثم صدر القانون رقم (430) لسنة 1953 الذي قرر إعفاءات ضريبية هامة لفترات محدودة للشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم الأجنبية والمصرية العاملة في ميادين الصناعة والتعدين والفنادق واستصلاح الأراضي . (2)

2 **مرحلة محاربة الاستثمار الأجنبي القائم بالتأميم (1957-1965) :**

اتسمت هذه المرحلة بمعاداة الاستثمارات الأجنبية الخاصة ، كما ارتبطت هذه المرحلة أيضاً بحرب عام 1956 ، حيث غلبت فيها نظرة الشك والعدائية نحو الشركات الأجنبية الكبرى ، فقد قامت الحكومة المصرية بتأميم البنوك وشركات التأمين ، والشركات الصناعية الهامة . (3) وقد صاحب هذه المرحلة اتجاه إلى

---

(1) د. إبراهيم شحاته – معاملة الاستثمارات الأجنبية في مصر – مرجع سابق ص16 ،

(2) نص القانون رقم 430 لسنة 53 على الإعفاء من ضريبة الأرباح التجارية والصناعية والضريبة على القيم المنقولة لمدة سبعة سنوات من تاريخ صدور مرسوم الشركة المساهمة أو من تاريخ إتمام إجراءات شهر الشركة التوصية الأسهم .

(3) انظر قوانين التأميم رقم 117 لسنة 1961 والمتعلقة بتأميم البنوك وشركات التأمين والقانون رقم 38 لسنة 1963 والمتعلق بتأميم منشآت تصدير القطن والقانون رقم 72لسنة 63 المتعلق بتأميم شركات الغزل والنسيج والصناعات الغذائية والكيماوية والهندسية وصناعات مواد البناء .

التضييق في تطبيق قانون تشجيع الاستثمارات الأجنبية الصادرة سنة 1953 وقامت الحكومة بإلغاء الإعفاءات الضريبية التي قررها القانون رقم (430) لسنة 1953 وأوقف عملياً تطبيق قانون الاستثمارات الأجنبية رقم (156) لسنة 1953 . [1]

3 _ مرحلة التشجيع المتزايد (الانفتاح) مع الاهتمام الخاص بالاستثمارات العربية

بدأت هذه المرحلة في أواخر الستينات وأوائل السبعينات . وهدفت في بداية الأمر إلى احتواء رؤوس الأموال العربية ، فأول قانون صدر بعد حرب عام 1967 لتشجيع وتحفيز المستثمرين العرب والأجانب على استثمار أموالهم في مصر هو القانون رقم (65) لسنة 1971، وإلى جانب القانون رقم (65) الذي أنشأ الهيئة العامة لاستثمار رؤوس الأموال العربية والمناطق الحرة ، صدر الدستور المصري لسنة 1971 كدافع لاتجاه توطيد الانفتاح ، ثم صدر فيما بعد قانون يتعلق بتصفية الحراسات . [2] هذا وقد تغيرت استراتيجية الانفتاح بشكل جذري بعد توقيع معاهدة الصلح مع إسرائيل ومقاطعة الدول العربية لها ، وفي ظل هذه الظروف اعتمدت مصر على الدول الغربية للحصول على الأموال التي تحتاج إليها بصورة قروض واستثمارات مباشرة ، واعتمدت في الأساس على الولايات المتحدة الأمريكية ودول السوق الأوروبية المشتركة . وبذلك انتقلت من الانفتاح على رأس المال العربي إلى الانفتاح على رأس المال الأجنبي والمحلي . وقد دشنت سياسة الانفتاح على الخارج بواسطة القانون رقم (43) لسنة 1974 . وفي ظل سياسة أكثر انفتاحاً على رؤوس الأموال العربية والأجنبية صدر القانون رقم (32) لسنة 1977 بشأن استثمار المال العربي والأجنبي والمناطق الحرة . [3]وسعياً من الحكومة المصرية لجذب المزيد من الاستثمارات العربية والأجنبية وتهيئة البيئة التشريعية الملائمة للاستثمار، صدر القانون رقم (8) لسنة 1997 بشأن ضمانات الاستثماروحوافزه

---

(1) تم إلغاء القانون رقم 430 لسنة 53 بموجب القانون رقم 127 لسنة 1953 .

(2) صدر الدستور المصري في 1971/1/19 ويتألف من 212 مادة وقد عدلت بعض مواد هذا الدستور في استفتاء عام جرى في 22 أيار 1980 ونشر في الجريدة الرسمية في العدد 26 تاريخ 26 حزيران 1980 . انظر – القانون رقم 53 لسنة 72 المتعلق بتصفية الحراسات .

(3) د. علي كريمي – ص 88 ، 89 . مرجع سابق .

هذا وقد جرى تعديل بعض أحكام هذا القانون بموجب القانون رقم (162) لسنة 2000 . [1] كما دخلت مصر في العديد من الاتفاقات الثنائية والجماعية مع عدد من الدول العربية والدول الغربية . [2] وعلى هذا يمكننا القول إن المعاملة القانونية المتقلبة تجاه الاستثمارات العربية والأجنبية في مصر أدت إلى إضفاء طابع من عدم الثقة لدى المستثمرين العرب والأجانب ، مقارنة بالمعاملة القانونية في الأردن تجاه الاستثمارات العربية والأجنبية التي اتسمت منذ البداية بالاستقرار والانفتاح على رؤوس الأموال العربية والأجنبية ومنحها التسهيلات والحوافز ، مما أدى بدول عربية أخرى إلى إصدار سلسلة من القوانين المتعلقة بتشجيع رأس المال العربي . [3] ومن هنا تبرز أهمية الأدوات القانونية المنظمة للاستثمار في توفير مناخ تشريعي ملائم له . والتي من شأنها إقرار مبدأ التوازن بين طرفي العلاقة الاستثمارية ، وتشمل الأدوات القانونية المنظمة والمشجعة للاستثمار في كل من الأردن ومصر الاتفاقات الثنائية والجماعية وقوانين الاستثمار القائمة والمعمول بها . والتي بمجموعها تشكل الإطار العام المكون للمناخ التشريعي الذي يستهدف جذب الاستثمارات الخارجية في كل من البلدين ، مع التأكيد على مدى الترابط ما بين العوامل الاقتصادية والسياسية والتشريعية التي غالباً ما تحدد طبيعة المناخ الاستثماري بشكل عام ، مع ملاحظة أن الأدوات القانونية عادة ما تسن إلا لتصحيح الأوضاع الشاذة والناجمة عن العوامل الاقتصادية والسياسية التي تنفر المستثمرين .

---

(1) انظر المواد (1) ، (2) من القانون رقم 162 لسنة 2000 .

(2) من أهم الاتفاقيات العربية الجماعية – الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لسنة 2000 واتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات العربية لسنة 2000 ، واتفاقية تسوية منازعات الاستثمار في الدول العربية لسنة 2000 . ومن أهم الاتفاقيات مع الدول الغربية ، اتفاقية الشراكة الأوروبية ، اتفاقية منظمة التجارة العالمية

(3) أصدرت كل من سوريا ، والعراق ، واليمن قوانين تتعلق بتشجيع الاستثمار . فقد أصدرت سوريا المرسوم التشريعي رقم 328 الصادر بتاريخ 1969/12/28 ، كما أصدر العراق سنة 1970 القرار رقم (899) المنظم لاستثمار رأس المال العربي . كما أصدر اليمن سنة 1981 قانون تشجيع الاستثمار رقم 25 لسنة 1981 .

5.2 حوافز الاستثمار

تشكل قوانين الاستثمار والاتفاقات الثنائية والجماعية المنظمة له في مجموعهـا ، النظام القانوني المنظم للاستثمار في كل من الأردن ومصر . وتتضمن هذه القـوانين والاتفاقات قواعد قانونية .

تهدف إلى تشجيع وجذب رؤوس الأموال العربيـة والأجنبيـة للاسـتثمار فـي القطاعات الاستثمارية التي تحددها ، وذلك من خلال منحها العديد من الحوافز . فمـا هي هذه الحوافز التي تمنحها تلك القوانين والاتفاقات للمستثمر العربي اوالاجنبي ؟ . هذا ما سنحاول بحثه ، من خلال بيان أهم مظاهر هذه الحوافز المتاحـة فـي قـانون الاستثمـار الأردني مقارنة بقانون الاستثمار المصري.

ومن ثم نستعرض الحوافز المتاحة في الاتفاقيات الثنائية والجماعية العربية ، واخيـراً سنتعرض الى الحوافز المتاحة للاستثمار في المناطق الحرة .

6.2 حوافز الاستثمار في قانون الاستثمار الأردنـي مقارنـة بقـانون الاسـتثمار المصري [1]

نشير بداية إلى أن قانون الاستثمار المؤقت قد حل محـل قـانون الاسـتثمار السابق رقم (16) لسنة 1995 وتعديلاته لسنة 2000 اعتباراً من 2003/6/16 ، على أن يستمر العمل بالأحكام الواردة فيه والمتعلقـة بالقطاعـات والحـوافز والإعفـاءات المنصوص عليها في القانون السابق .

وذلك لحين وضع أحكام تحل محلها بموجب أنظمة تصدر اسـتناداً لأحكـام القـانون الجديد ، كما ويستمر العمل بالأنظمة والتعليمات الصادرة بمقتضـى قـانون تشـجيع لاستثمار رقم (16) لسنة 1995 وتعديلاته لسنـة 2000 إلى أن تلغى أو يستبدل غيرها

---

(1) قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 ، المنشور بالجريدة الرسـمية رقـم 4606 تاريخ 2003/6/16 قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم 8 لسـنة 97 وتعديلاته لسنة 2000 حيث عدلت بعض أحكام القانون رقم 8 لسنة 97 بموجب القـانون رقم 162 لسنة 2000 اعتباراً من 18 حزيران سنة 2000 .

بها . [1] وللوقوف على تسهيلات وحوافز الاستثمار المتاحة للمستثمر العربي والأجنبي في قانون الاستثمار الأردني ومدى فعاليتها في جذب الاستثمارات الخارجية والمحلية، يتعين علينا أن نقارن بين أحكامه وأحكام القوانين المماثلة في الدول العربية الأخرى التي قد تعتبر ميداناً بديلاً أمام المستثمر العربي والأجنبي الراغب في الاستثمار في هذه المنطقة . وقد رأينا أن يكون قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم (8) لسنة 1997 هو القانون محل المقارنة مع الإشارة لبعض القوانين العربية الأخرى كلما كان ذلك مناسباً . أما أهم المزايا والحوافز التي يمنحها قانون الاستثمار الأردني للمستثمر فتتمثل في :

أ- **معاملة رأس المال الأجنبي** : تختلف قوانين الاستثمار العربية بالنسبة لمعاملة رأس المال الأجنبي، فنص بعضها على معاملته مثل المستثمر الوطني أو وفقاً لمبدأ الدولة الأولى بالرعاية ، أو منحة معاملة تفضيلية , أو وفقاً لمبدأ المعاملة بالمثل ، بينما لم يتطرق بعضها الأخر لهذا الجانب . وهنا نلاحظ أن قانون الاستثمار الأردني قد ساوى في المعاملة بين المستثمر الأجنبي والمستثمر الأردني . [2] بينما نجد أن قانون الاستثمار المصري لا يتضمن نصاً عاماً بشأن التسوية في المعاملة بين المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني . ويشكل النص في قانون الاستثمار الأردني على المعاملة المتساوية ميزةً واضحة بالنسبة للمستثمر الأجنبي، لأنها تضمن له حداً أدنى من الحقوق وهي حقوق المستثمر الوطني، بالإضافة للمزايا الإضافية المقررة له[3]

ب- **مزايا ممنوحة كحقوق للمستثمر :**

1. **حق شراء العقارات وتملكها** : منح قانون الاستثمار الأردني للمستثمر غير الأردني الحق في أن يستثمر في المملكة بالتملك أو المشاركة أو المساهمة ،

---

(1) الأنظمة المعمول بها والصادرة بموجب المادة (24) والمادة (4) من قانون تشجيع الاستثمار رقم 16 لسنة 95 هي : النظام رقم (2) لسنة 96 نظام المناطق والتطبات الاستثمارية ، النظام رقم 54 لسنة 2000 نظام تنظيم استثمارات غير الأردنيين .

(2) المادة 2/أ/12 من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(3) د. إبراهيم شحاته – معاملة الاستثمارات الأجنبية في مصر – ص 128 ، مرجع سابق

وقد سلك المشرع الأردني في هذا الاتجاه مسلكاً مرناً . لما يتيحه هذا الاتجاه من تحقيق الموازنة بين الرغبة في اجتذاب رأس المال العربي والأجنبي الخاص وبين الاحتفاظ بالسيطرة الوطنية على القطاعات الاقتصادية الرئيسية . هذا من جانب ، ومن جانب آخر فإن هذا الاتجاه يجعل المستثمر العربي أو الأجنبي يشعر بالاطمئنان على رأس مال المشروع من المخاطر غير التجارية بسبب مشاركة أو مساهمة العناصر الوطنية في راس مال المشروع . كما حدد قانون الاستثمار الأردني نسبة تملك أو مساهمة المستثمر غير الأردني في القطاعات والأنشطة الاقتصادية، حيث يسمح له بالمساهمة بنسبة لا تتجاوز (50%) في بعض القطاعات ، ونسبة لا تتجاوز (49%) في قطاعات محددة وسمح له أيضاً بأن يتملك أي مشروع بكاملة في القطاعات غير المنصوص عليها في القانون . [1] أما بالنسبة للقانون المصري فقد أعطى الحق للشركات والمنشآت بتملك أراضي البناء والعقارات المبنية اللازمة بمباشرة نشاطها والتوسع فيه أياً كانت جنسية الشركاء أو محال إقامتهم ، أو بنسبة مشاركتهم ، كما أجاز حرية الانفراد أو المشاركة في إقامة المشروعات الاستثمارية في أي وجه من أوجه الاستثمار التي تضمنهما القانون باستثناء الاستثمار في الصناعات العسكرية . [2] كما منح هذا الحق كل من قانون الاستثمار اليمني ، وقانون الاستثمار السعودي ، بينما لم يتطرق لهذا الحق سواء بالجواز أو المنح قانون الاستثمار القطري . [3]

---

(1) المادة 12/أ/1 من قانون الاستثمار الأردني رقم 68 لسنة 2003 . المواد 3 ، 4 من النظام رقم (54) لسنة 2000 نظام تنظيم استثمارات غير الأردنيين .

(2) المادة 12 من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم 8 لسنة 97 .

(3) انظر المادة (7) من قانون الاستثمار اليمني رقم 22 لعام 2002 . المادة (8) نظام استثمار رأس المال الأجنبي في المملكة العربية السعودية رقم م/1 تاريخ 2000/4/10 . والمادة (1) الفقرة (ب) من نظام تملك غير السعوديين للعقار واستثماره. وقد اشترط (إن لا تقل قيمة المشروع عن ثلاثين مليون ريال سعودي) على أن يتم استثمار ذلك العقار خلال خمسة سنوات من ملكيته .

2. **حق فتح حساب والاقتراض من البنوك المحلية** : لقد جاء قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 خالياً من النص على هذا الحق ، بينما قانون الاستثمار السابق رقم (16) لسنة 1995 قد نص على ذلك ، حيث منح المستثمر غير الأردني الحق في رهن الموجودات الثابتة في سبيل الحصول على تسهيلات ائتمانية بضمانة تلك الموجودات . ونرى إن عدم النص على مثل هذا الحق له ما يبرره من الناحية العملية والقانونية ، وذلك بعدم فسح المجال أمام المستثمر من الجمع ما بين استغلال رأس المال الوطني ، والحصول على الإعفاءات المقررة في قانون الاستثمار، هذا من جهة، ومن جهة أخرى نلاحظ أن الحوافز والإعفاءات المنصوص عليها في قانون الاستثمار الأردني مقررة في الأصل لرأس المال الأجنبي المحول من الخارج والمستثمر في الأردن ، ومن هنا نجد أن عدم النص على مثل هذا الحق قد جاء منسجماً مع ما قصده قانون الاستثمار الأردني من عبارة رأس المال الأجنبي . [1] هذا وقد نصت على هذا الحق قوانين الاستثمار في كل من سوريا ، المملكة العربية السعودية ،و الكويت . بينما لم تنص على هذا الحق للمستثمر قوانين الاستثمار في كل من مصر ، وتونس . [2]

3 . **حق البيع المحلي وإقامة المعارض والمساهمة فيها** : منح قانون الاستثمار الأردني المستثمر الأجنبي حق شراء البضائع وغيرها من المنقولات المادية لبيعها بربح وحق تجارة العروض (التجزئة والجملة) كما أمتاز قانون الاستثمار الأردني عن القانون المصري باهتمامه بإقامة المعارض والمؤتمرات المحلية والإقليمية والدولية المتخصصة بالنشاطات والفعاليات

---

(1) انظر . المادة (34) من قانون الاستثمار الأردني ، السابقة رقم 16 لسنة 95 المادة 12/ب من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(2) انظر المواد 16 ، 18 من قانون الاستثمار السوري رقم 10 لسنة 91 وتعديلاته لسنة 2000 . المادة (4) من اللائحة التنفيذية لنظام استثمار رأس المال الأجنبي في المملكة العربية السعودية رقم م/1 لسنة 2000 .

الاقتصادية والإعلامية والثقافية ، لما لها من دور كبير في ترويج الأردن استثمارياً .[1]

4 . **حق إعادة تحويل رأس المال وأرباح المشروع الاستثماري للخارج :** نص قانون الاستثمار الأردني على هذا الحق، حيث أعطى للمستثمر غير الأردني الحق بإخراج رأس ماله الذي ادخله إلى المملكة للاستثمار فيها ، بالإضافة إلى حقه في تحويل ما تأتى لـه من استثماره من عوائد وأرباح إلى خارج المملكة بينما لم يتطرق قانون الاستثمار المصري إلى هذا الحق . أما قانون الاستثمار السوري فقد سمح للمستثمرين السوريين المغتربين ومن رعايا الدول العربية والأجنبية بعد انقضاء خمس سنوات باستثمار المشروع إعادة تحويل قيمة حصتهم الصافية من المشروع بالنقد الأجنبي إلى الخارج على أساس القيمة الفعلية للمشروع على أن لا تتجاوز قيمة رأس المال المدخل من قبلهم بالنقد الأجنبي .[2] ومما لا شك فيه إن النص على مثل هذا الحق في قانون الاستثمار يعتبر من المسائل الهامة بالنسبة للمستثمرين ، لأن المستثمر سيتردد كثيراً في الاستثمار في دولة ما دون غيرها في حالة عدم تمكنه من تحويل رأس ماله المستثمر والأرباح التي يحصل عليها للخارج ، كما أن وجود قيود في قانون الاستثمار على مثل هذا الحق يعتبر بحد ذاته أحد العوائق المهمة التي تواجه المستثمر العربي والأجنبي . وهنا نلاحظ أن قانون الاستثمار الأردني يمتاز عن كل من قانون الاستثمار المصري والسوري في هذه المسألة، مما يعطيه ميزة تنافسية في المنطقة .

5 . **حق إدخال شركاء جدد وحق التصرف بالبيع أو الاندماج :** أجاز قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري الحق للمستثمر بالتصرف بالمشروع الاستثماري بالبيع إلى أي مستثمر آخر أو الاندماج ، هذا وإن إجازة هذا الحق للمستثمر مع استمرار انتفاع الخلف بالمزايا المقررة للمستثمر

---

(1) المواد 3 ، 4 من نظام تنظيم استثمارات غير الأردنيين رقم 68 لسنة 2000 .

(2) انظر المادة 18 من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2000 . المادة 24 من قانون الاستثمار السوري رقم 10 لسنة 1991 وتعديلاته لسنة 2000 .

الأصلي من شأنه أن يطمئن المستثمر إلى إمكانية التخلص من استثماره عند الضرورة ، كما أجازت هذا الحق أيضاً قوانين الاستثمار في كل من سوريا والمملكة العربية السعودية . [1]

6. **حق تحويل مدخرات العاملين بالمشروع** : أجاز قانون الاستثمار الأردني هذا الحق للعاملين غير الأردنيين في المشروع الاستثماري بأن يحولوا رواتبهم وتعويضاتهم إلى خارج المملكة . [2] بينما لم يتطرق قانون الاستثمار المصري لمثل هذا الحق .

ج- **الإعفاءات الضريبية والجمركية :**

1. **الإعفاءات الجمركية** : تعتبر الإعفاءات الجمركية على الواردات التي تتمتع بها المشروعات الاستثمارية حافزاً قوياً لها ، لأنه يؤدي إلى خفض تكلفة إنتاج هذه المشروعات ، وبالتالي إلى زيادة معدل أرباحها . هذا وقد أقر كل من قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري مبدأ هذا الإعفاء . وفي هذا الخصوص نلاحظ أن قانون الاستثمار الأردني يعفي الموجودات الثابتة للمشروع من الرسوم والضرائب الجمركية، على أن يتم إدخال هذه الموجودات خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور قرار لجنة الحوافز الاستثمارية . كما ويعفي القانون قطع الغيار المستوردة للمشروع من الرسوم والضرائب الجمركية، على أن لا تزيد قيمتها عن (15%) من قيمة الموجودات الثابتة التي تلزمها هذه القطع، على أن يتم، إدخالها إلى المملكة أو استعمالها في المشروع خلال عشرة سنوات من تاريخ بدء الإنتاج أو العمل . كما أعفى القانون أيضاً الموجودات الثابتة اللازمة لتوسيع المشروع أو تطويره أو تحديثه من الرسوم والضرائب إذا أدى ذلك إلى زيادة لا تقل عن (25%)

---

(1) انظر المواد 15 ، 16 ، 17 من قانون الاستثمار الأردني ، مرجع سابق . المادة (7) من نظام الاستثمار الأجنبي في المملكة العربية السعودية . مرجع سابق . المادة (32) من قانون تشجيع الاستثمار السوري . مرجع سابق . المادة (25) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري – مرجع سابق .

(2) المادة (19) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت – مرجع سابق .

من الطاقة الإنتاجية، وزيادة تشغيل الأيدي العاملة الأردنية هذا ويمتاز قانون الاستثمار الأردني أنه يمنح 100% إعفاءات ضريبية لجميع المستوردات الخاصة بالمشروع، في حين أن قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري يفرض ضريبة جمركية تساوي (5%) من قيمة المستوردات . كما نلاحظ أن قانون الاستثمار الأردني يعفي من الرسوم والضرائب الزيادة التي تطرأ على قيمة الموجودات الثابتة المستوردة لحساب المشروع إذا كانت الزيادة ناتجة عن ارتفاع أسعار تلك الموجودات في بلد المنشأ أو عن ارتفاع أجور شحنها أو تغير في سعر التحويل . وبالمقابل فإنه لا يوجد ما يشير إلى وجود مثل هذه الإعفاءات في قانون الاستثمار المصري . [1]

2. **الإعفاءات الضريبية** : يعد الإعفاء من الضرائب المفروضة على الأرباح حافزاً لجذب الاستثمارات الخارجية لما يترتب عليه من زيادة ربحية المشروعات الاستثمارية، وبالتالي تقوية المركز التنافسي للبلد المضيف للاستثمار .

والإعفاء الضريبي لا يقتصر على الضريبة المفروضة على الأرباح التجارية والصناعية . أو ضريبة الدخل السارية ، وإنما يمتد ليشمل أيضاً الضريبة العامة على المبيعات كما في الأردن ، ورسم الدمغة والتوثيق كما في جمهورية مصر العربية .

هذا وتتمتع المشاريع الاستثمارية في أي من القطاعات [2] التي حددها قانون الاستثمار الأردني بالإعفاء من ضريبتي الدخل والخدمات الاجتماعية لمدة عشرة سنوات، وذلك اعتباراً من تاريخ بدء العمل لمشاريع الخدمات أو

---

(1) انظر المادة (6) أ ، ب ، جـ ، د من قانون الاستثمار الأردني رقم 16 لسنة 95 والتي بقي العمل مستمراً بها استناداً للمادة 27/أ من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 . انظر أيضاً المادة (23) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم 8 لسنة 97 وتعديلاته لسنة 2000 .

(2) المادة (3) نظام المناطق والقطبات الاستثمارية رقم 88 لسنة 2000 .

الإنتاج الفعلي للمشاريع الصناعية وبنسب تتراوح ما بين (25-75%)، وذلك حسب المنطقة التنموية التي يقام فيها المشروع . (1)

وللمساهمة في حل مشكلة البطالة ، وحث المستثمرين على التوسع في استثماراتهم ، منح قانون الاستثمار الأردني إعفاء إضافياً للمشاريع التي يجري توسيعها أو تطويرها بواقع سنة واحدة إذا أدى التوسيع أو التطوير إلى زيادة تشغيل الأيدي العاملة الأردنية وزيادة طاقته الإنتاجية ، شريطة أن لا تزيد مدة الإعفاء على أربع سنوات . (2) وتشجيعاً للقطاع السياحي والسياحة العلاجية، فقد منح القانون الفنادق والمستشفيات إعفاءات إضافية من الرسوم والضرائب لمشترياتها من الأثاث والمفروشات، واللوازم لغايات التحديث، وذلك بمعدل مرة كل سبع سنوات على الأقل، على أن يتم إدخالها إلى المملكة خلال أربع سنوات من تاريخ صدور قرار لجنة حوافز الاستثمار بالموافقة . هذا بالإضافة إلى إعفاء السلع والخدمات التي يتم استيرادها أو شراؤها محلياً للمشروع الاستثماري من الضريبة العامة للمبيعات كلياً . (3) كما يمنح قانون ضريبة الدخل الأردني إعفاءات متعددة على النفقات المستخدمة في إنتاج الدخل الخاضع للضريبة والتي يستفيد منها المستثمر غير الأردني سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً . (4)أما الإعفاءات الضريبية التي يقدمها قانون الاستثمار المصري فتقتصر على الإعفاء من الضرائب على الأرباح التجارية

---

(1) ربط قانون الاستثمار الأردني نسبة الإعفاء المقدمة للمشروع الاستثماري بالمنطقة التنموية التي يقام بها المشروع حيث أعفى المشاريع التي تقام في المنطقة التنموية (أ) نسبة (25%) من ضريبتي الدخل والخدمات الاجتماعية والمنطقة (ب) نسبة (50%) والمنطقة (جـ) بنسبة (75%) .

(2) المادة (8) من قانون الاستثمار الأردني رقم 16 لسنة 95 والسارية المفعول بموجب المادة 27 من قانون الاستثمار المؤقتة رقم 68 لسنة 2003 .

(3) المادة (3/أ/2) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(4) المواد 6 ، 9 من قانون ضريبة الدخل الأردني رقم 57 لسنة 85 والمعدل بالقانون رقم 25 لسنة 2001 . المنشور في الجريدة الرسمية على الصفحة 2751 رقم 4496 الصادر بتاريخ 2001/3/16 والمعمول به اعتباراً من 2002/1/1 .

والصناعية لمدة تتراوح ما بين خمس سنوات إلى عشرين سنة ، فقد منح المشاريع المقامة خارج المناطق الصناعية أو المناطق العمرانية أو المناطق النائية إعفاء من الضرائب على الأرباح لمدة خمس سنوات ، بينما منح المشاريع المقامة داخل المناطق الصناعية أو المناطق العمرانية الجديدة أو المناطق النائية إعفاء من الضرائب على الأرباح لمدة عشرُ سنوات ، أما المشاريع المقامة في مناطق تنمية الوادي فقد منحت إعفاء لمدة عشرين سنة . وتبدأ الإعفاءات الممنوحة من أول سنة مالية تالية لبدء الإنتاج أو مزاولة النشاط . [1] ونلاحظ هنا بأن كلاً من قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري قد ربط ما بين الإعفاءات المقدمة للمشاريع الاستثمارية، ومكان إقامة تلك المشاريع، وذلك محاولة منهما للتوفيق ما بين الاعتبارات المتعارضة ما بين السعي لاجتذاب الاستثمارات الخارجية الخاصة، وما بين الخطط التنموية والاجتماعية التي تتبعها . كما يتضمن قانون الاستثماري المصري إعفاءات أخرى تتمثل في منح الشركات والمنشآت من ضريبة الدمغة ورسوم التوثيق لمدة ثلاث سنوات من تاريخ القيد بالسجل التجاري ، كما أعفي القانون أيضاً ناتج تقييم الحصص العينية التي تدخل في رؤوس أموال شركات الأموال عند تأسيسها أو زيادة رأس مالها من الضريبة على الأرباح . وفي حالة التوسع في المشروع يكون الإعفاء لمدة خمس سنوات على أن يصاحب هذا التوسع زيادة فعلية في رأس المال مُمولة نقداً أو من أرباح محتجزة ، وأن يحقق التوسع زيادة في طاقة المشروع الإنتاجية ، بخلاف قانون الاستثمار الأردني الذي اشترط لمنح الإعفاءات الإضافية في حالة التوسع بمدى زيادة تشغيل الأيدي العاملة الأردنية بالإضافة لزيادة الطاقة الإنتاجية للمشروع . [2]

---

(1) المواد 16 ، 17 من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم 8 لسنة 97 وتعديلاته لسنة 2000 .

(2) انظر المواد (20 ، 21 ، 22 ، 23) من قانون ضمانات الاستثمار المصري رقم 8 لسنة 97 وتعديلاته لسنة 2000 .

د- **التسهيلات الإدارية** :تضمن قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 نصوصاً من شأنها تسهيل الإجراءات والأمور الإدارية على المستثمر وذلك من بداية الاستثمار وإلى نهايته ، وجعله يتعامل مع جهة إدارية واحدة بدلاً من اللجوء إلى عدة جهات ، وبالتالي فما على المستثمر الذي يرغب بالاستفادة من المزايا والإعفاءات المقررة في قانون الاستثمار إلا أن يتقدم بطلبة إلى رئيس لجنة حوافز الاستثمار ، والذي يقوم بدوره بعرض الطلب على اللجنة لتتخذ قرارها بشأنه خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ عرضه عليها وتلتزم في حالة الرفض ببيان أسبابه . [1] ومن التسهيلات الإدارية التي تقدم للمستثمرين من خلال مؤسسة تشجيع الاستثمار ، خدمة المكان الواحد لمساعدة المستثمر لغايات التسجيل والترخيص والحصول على الموافقات اللازمة من الجهات الأخرى وفق التشريعات المعمول بها ، بالإضافة إلى توفير البيانات والمعلومات للمستثمرين . [2] وفيما يتعلق بتسهيل إجراءات الترخيص أشار القانون إلى عدم جواز تقييد مزاولة نشاط أي مشروع من قبل أي جهة رسمية باشتراط حصوله على رخصة قطاعية، إلا إذا اشترطت التشريعات النافذة ذلك تحقيقاً لمتطلبات النظام العام، أو الآداب العامة، أو الصحة العامة، أو التعليم أو السلامة العامة أو البيئة، أو الأمن الوطني ،أو تنفيذاً للسياسات الاقتصادية العامة، ولمصلحة الاقتصاد الوطني . كما أشار أيضاً إلى عدم جواز تعليق الرخصة العامة لحين الحصول على الرخصة القطاعية، حيث تصدر الرخصة العامة مجرد توفر الشروط التي تقتضيها التشريعات النافذة ، وحرصاً على مبدأ الشفافية من ناحية الحصول على الرخصة القطاعية الزم القانون الجهات الرسمية بأن تحدد الإجراءات ومتطلبات الحصول على الرخصة وشروطها،

---

(1) المادة (10) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت .

(2) **خدمة المكان الواحد** : أنشأت مؤسسة تشجيع الاستثمار خدمة المكان الواحد لمساعدة المستثمرين للتغلب على المشاكل والمعيقات التي تواجههم أثناء تنفيذ مشروعاتهم ، كما تتولى متابعة ترخيص المشروع الاستثماري والحصول على التراخيص والموافقات اللازمة لإقامة المشاريع الاستثمارية ، وقد قامت المؤسسات بالسير بإجراءات ترخيص أكثر من (250) مشروعاً استثمارياً من خلال خدمة المكان الواحد .

والوثائق المطلوبة والمدة اللازمة لإصدارها، على شكل وثيقة مكتوبة متاحة لاطلاع الجمهور عليها مجاناً . [1] أما في مصر، فإن الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة هي الجهة الإدارية المكلفة بتنفيذ أحكام قانون ضمانات وحوافز الاستثمار ، حيث تقوم الهيئة بمساعدة المستثمر في الحصول على المعلومات والمجالات المتاحة للاستثمار ، وكيفية استخراج التراخيص اللازمة للبدء في النشاط الاستثماري ، كما تقوم الهيئة بصفة أعم بالاتصال بالمصالح الحكومية لتيسير الإجراءات المتعلقة بشؤون الاستثمار ، وبالتالي فإنها هي المرجع أمام المستثمر فيما يصادفه من مشاكل تتعلق بتطبيق القوانين والأنظمة المصرية . [2] ومن أبرز التسهيلات المقدمة للمستثمر العربي والتي ينفرد بها الأردن دون غيره من البلاد العربية هو إتاحة المجال أمام المستثمر العربي ليحصل على الجنسية الأردنية عن طريق الاستثمار وفق شروط استثمارية خاصة تضعها لجنة حوافز الاستثمار التي نص على تشكيلها قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم (68) لسنة 2003 . [3] هذا بالإضافة للتسهيلات والإعفاءات التي تضمنتها القوانين ذات العلاقة بالاستثمار، مثل قانون ضريبة الدخل ، وقانون الشركات، وقانون الأوراق المالية . وقانون حماية الملكية الفكرية ، وقانون مؤسسة المناطق الصناعية .

---

(1) يقصد بالرخصة القطاعية . أي تصريح أو موافقة أو إذن يتم منح أي منهما من قبل جهة رسمية لأي شخص للسماح له بمزاولة نشاط في مشروع معين باستثناء الرخصة العامة . الرخصة العامة : هي الرخصة المتعلقة بأي من شؤون التنظيم أو الصحة أو البيئة أو متطلبات السلامة العامة . انظر : المواد (21 ، 22 ، 23 ، 24) . من قانون الاستثمار الأردني المؤقت.

(2) د. إبراهيم شحاته – معاملة الاستثمارات الأجنبية في مصر ، ص 55 مرجع سابق .

(3) التجنس عن طريق الاستثمار نصت عليه أسس وقواعد وضعتها لجنة حوافز الاستثمار ، ولم يصدر بخصوص هذه الأسس أي نظام أو تعليمات عن مجلس الوزراء ، كما لم ينص عليه قانون الجنسية الأردنية .

7.2 تسهيلات وحوافز الاستثمار المتاحة في القانون ألاتفاقي

يبذل الأردن جهوداً حثيثه لتحسين ببيئتــه الاســتثمارية بعناصــرها المختلفــة ومحاكاة أفضل الأنماط المرغوبة دولياً في هذا المجال وفق هدف اســتراتيجي يتمثــل بتعزيز منافسة الأردن إقليمياً ودولياً لجذب المزيد من الاستثمارات المحليــة والعربيــة والدولية . لما لها من أهمية في التنمية بشكل عــام ، واســتجابة لمتطلبــات الانفتــاح الاقتصادي وسعياً منه إلى فتح المجال واسعاً أمام صادراته ، فقــد دخــل الأردن فــي العديد من الاتفاقات الثنائية والجماعية مع أطراف عربية وغير عربية وتهــدف هــذه الاتفاقيات إلى تقرير حوافز وتسهيلات وضمانات معينة للمستثمر العربي والأجنبــي . فما هي هذه الحوافز والتسهيلات التي تقررها هذه الاتفاقات ؟ هذا ما سنحاول بيانه في مايلي:

أولاً : التسهيلات والحوافز الممنوحة بموجب الاتفاقيات الثنائية . أبــرم الأردن مــع معظم الدول العربية ، اتفاقيات ثنائية ، لتشــجيع وحمايــة الاســتثمارات العربيــة [1] باعتبارها وسيلة أكثر فاعلية لطمأنة المستثمر العربي وإغراءه على الاستثمار في الدول المتعاقدة . [2] ومن هذا المنطلق نجد أن الاتفاقيات الثنائية بين الدول العربية والمتعلقة بتشجيع الاستثمار تتضمن قواعد موضوعية تنص على معاملة استثمارات المســتثمرين من أي من الطرفين المتعاقدين معاملة الدولة الأكثر رعاية [3] ، ومن الحــوافز التــي تمنحها هذه الاتفاقيات أيضاً حرية نحويل الأرباح الصافية وأرباح الأسهم الناتجة عــن استثمارات مستثمري الأطراف المتعاقدة ، ضمان الحق فــي اللجــوء إلــى المحــاكم والهيئات الإدارية وكافة الأجهزة التي تمارس سلطــــة قضــائية ، ضــمان حــق

---

(1) انظر على سبيل المثال – الاتفاقيات الثنائية بين الحكومــة الأردنية وكل مــن حكومــة جمهورية مصر العربي المنعقدة في تاريخ 96/5/8 في عمان ، ومــع حكومــة البحــرين المنعقدة في تاريــخ 2000/2/8 ، ومع الحكومة المغربية المنعقدة في تاريــخ 98/6/16 ومع الحكومة السودانية المنعقدة في تاريخ 2000/3/30 ومع حكومــة الكويــت المنعقــدة بتاريخ 2001/3/11 .

(2) د. هشام صادق – مرجع سابق ، ص 202 .

(3) انظر المادة (3) من الاتفاقية الثنائية بين الحكومة الأردنية وحكومة جمهورية مصر العربية

مستثمري كل دولة في إدارة واستعمال استثماراتهم ، حق المستثمرين بالتعويض عن الأضرار التي تلحق باستثماراتهم بسبب الاستيلاء المؤقت على استثماراتهم أو جزء منها من قبل قوات الدولة أو سلطاتها . [1] هذا ويرتبط الأردن مع العديد من الدول الأجنبية باتفاقيات ثنائية بقصد تشجيع وجذب المزيد من الاستثمارات الخارجية ، وافتح المجال أمام الصادرات الأردنية من الدخول للأسواق الدولية . [2]

ومن هذه الاتفاقيات اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمار المنعقدة ما بين الحكومة الأردنية وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية التي تنص على الالتزام بمنح ، معاملة مستثمري الطرفين ، فيما يتعلق بإقامة الاستثمار ، وتملكه وتوسيعه ، وإدارته وبيعه أو التصرف فيه ، معاملة الدولة الأكثر تفضيلاً أو المعاملة الوطنية ، أيهما يكون الأفضل . كما نصت على حق مستثمري الطرفين بالتعويض عن استثماراتهم التي تتعرض للمصادرة فوراً وبالقيمة السوقية العادلة قبل اتخاذ إجراء الاستثمار ، ونصت أيضاً على حق مستثمري كل من الطرفين بتحويل الأرباح وعوائد الأسهم والأرباح الرأسمالية من بيع الاستثمار كله أو جزء منه ، من وإلى أراضيه بكل حرية وبدون تأخير . [3] ومن الاتفاقيات الثنائية المنعقدة ما بين الحكومة الأردنية وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية ذات الأهمية التجارية اتفاقية التجارة الحرة ما بين البلدين والتي ستؤدي إلى إلغاء التعرفة الجمركية على المنتجات الصناعية والزراعية على أربعة مراحل خلال عشرة سنوات[4].

---

(1) انظر المواد (3) ، (4) ، (5) من الاتفاقية الثنائية بين الحكومة الأردنية وحكومة دولة الكويت .

(2) في إطار سعي الأردن لإخفاء مزيد من الشفافية والوضوح وتقديم إغراءات وضمانات جديدة أمام المستثمرين قام بإنجاز العديد من اتفاقيات حماية وتشجيع الاستثمار المتبادلة مع كل من كندا ، بلغاريا ، ليتوانيا ، وروسيا ، كوريا ، الولايات المتحدة الأمريكية ، وتركيا ، ماليزيا ، أندونيسيا .

(3) المواد (2 ، 3 ، 4) ومن اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثماري بين الحكومة الأردنية وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية المنعقدة بتاريخ 1997/7/2 في عمان .

(4) انظر اتفاقية التجارة الحرة بين الأردن والولايات المتحدة الموقعة بتاريخ 2000/10/24 – ويعتبر الأردن هو أول دولة عربياً ورابع دولة عالمياً يوقع مثل هذه الاتفاقية . وستؤدي

ثانياً : التسهيلات والحوافز الممنوحة بموجب الاتفاقيات الجماعية

حرص الأردن على المشاركة في الاتفاقيات الدولية الجماعية سوى على المستوى العربي أو على المستوى العالمي . هذا وتهدف الاتفاقيات العربية الجماعية إلى تعزيز التنمية العربية الشاملة ، وإلى الوصول إلى التكامل الاقتصادي العربي ، وإلى تنظيم وتأمين حرية حركة رؤوس الأموال بين الدول المصدرة والمستوردة لها داخل المنقطة العربية ، وإعطائها الضمانات والتسهيلات الكافية ، [1] ومن أهم الاتفاقيات العربية الجماعية ، الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية ، [2] واتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية . [3] واتفاقية التجارة الحرة العربية . [4]

إلى إلغاء التعرفات الجمركية على المنتجات الصناعية والزراعية على أربعة مراحل خلال عشرة سنوات كما يلي :

1- تعرفات جمركية لأقل من (5%) تلغي خلال سنتين .

2- تعرفات جمركية ما بين (5-10%) حالياً ستلغى خلال أربع سنوات .

3- تعرفات جمركية ما بين (10-20%) حالياً ستلغى خلال خمسة سنوات .

4- تعرفات جمركية لأكثر من (20%) تلغى خلال عشرة سنوات .

(1) د. علي كريمي – مرجع سابق ، ص 23 .

(2) تم إقرار هذه الاتفاقية من قبل مؤتمر القمة العربي المنعقد في عمان سنة 1980 .

(3) وافق مجلس الوحدة الاقتصادية العربية على هذه الاتفاقية بقراره رقم 1125/ د تاريخ 2000/6/7 ، وقد أنهت هذه الاتفاقية العمل باتفاقية استثمار رؤوس الأموال العربية وانتقالها بين البلدان العربية الموقعة في دمشق بتاريخ 1970/8/29 .

(4) بتاريخ 1972/17 أقر المجلس الاقتصادي والاجتماعي في جامعة الدول العربية والبرنامج التنفيذي لإقامة منطقة التجارة الحرة العربية ، وتتضمن البرنامج التنفيذي خطة عمل وبرنامج زمني حددت بفترة عشرة سنوات وتبدأ في 1998/1/1 وتنتهي في مطلع عام 2007 . ورغبة من الدول العربية بالإسراع في أشكال إقامة هذه المنطقة أدخل المجلس تعديلاً على البرنامج التنفيذي يقتضي باستكمال إقامة هذه المنطقة مع مطلع عام 2005 – انظر التقرير الاقتصادي العربي الموحد لعام 2002 .

هذا وتعتبر الاتفاقيات العربية الجماعية مجتمعه بمثابة وثائق لميلاد نظام عربي لتشجيع وحماية وضمان الاستثمارات العربية .[1] أما التسهيلات والحوافز التي تمنحها هذه الاتفاقيات . فيمكننا استخلاصها من خلال نصوص تلك الاتفاقيات ، فقد نصت الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية على (حق المستثمر العربي في أن يتصرف في استثماره بجميع أوجه التصرف وفي الحدود المقررة لمواطني الدولة التي يجري الاستثمار فيها ، وحقه في تحويل أصل رأس المال بعد الانتهاء من استثماره ، وحقه في التعويض عما يصيبه من ضرر نتيجة المساس بأي من الحقوق والضمانات المقررة له في هذه الاتفاقية ، وحقه بالتمتع مع أفراد أسرته بالدخول والإقامة والانتقال بلا عائق في إقليم الدولة التي يقوم فيها الاستثمار ولا تفرض قيود على هذا الحق إلا بأمر قضائي ، كما نصت على أن يخضع المستثمرون العرب لما يخضع له مواطنو الدولة التي يقع فيها الاستثمار)[2] أما اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال العربية ، فتهدف إلى خلق وتوفير وتهيئة البيئة المناسبة لإقامة الاستثمارات الخاصة لمستثمري الدول المتعاقدة التي تقام في أراضي الدول المتعاقدة الأخرى ، والمساعدة على حرية انتقال الأشخاص ورؤوس الأموال والعمل وممارسة النشاط الاقتصادي بين الدول المتعاقدة ، كما نصت على وجوب معاملة الاستثمارات في أقاليمها معاملة واحدة دون تمييز وأن لا تقل المعاملة عن معاملة الاستثمارات الوطنية ، كما نصت على حق المستثمر العربي في تملك الأراضي والعقارات التي يمارس فيها المشروع نشاطه الاستثماري ، وعدم خضوع منتجات المشروع الاستثماري للتسعير الجبري وتحديد الأرباح في الدولة المضيفة ، والحق في فتح حساب بالنقد الأجنبي وحق المستثمر في حرية تحويل المال المستثمر في الدول المضيفة وأرباحه إلى الخارج ، وحقه في التصرف في ماله المستثمر كله أو

---

(1) د. علي كريمي – ص 20 . مرجع سابق .

(2) انظر المواد (5-12) من الاتفاقية الموحدة للاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية .

بعضه بنقد أجنبي أو وطني ، بالإضافة إلى حقه في التعويض عن الخسائر والأضرار الناتجة عن الحروب أو حالة الطوارئ التي تحدث في الدولة المضيفة .[1]

أما اتفاقية التجارة الحرة العربية والتي بدأ تطبيقها في عام 1998 وطبقاً للاتفاقية ، تعامل كافة البضائع التي تنتقل بين الدول العربية الموقعة على الاتفاقية كبضاعة وطنية وذلك عملاً بمبدأ التحرير التدريجي الذي بدأ العمل به في 1998/1/1 وانسجاماً مع التخفيضات السنوية البالغة (10%) على الجمارك والرسوم والضرائب ، فإنه من المتوقع للبضائع أن تنتقل بين الدول الموقعة على الاتفاقية بشكل يعفيها من الجمارك عام 2005 ، وتبعاً لذلك فإنه من المتوقع للأردن أن يجتذب استثمارات جديدة وأن يتمتع بنفاذ كامل إلى أسواق الدول العربية .[2]

أما أهم الاتفاقيات الجماعية غير العربية التي يشارك فيها الأردن ، والتي ستؤدي إلى تعزيز قدرته على ولوج الأسواق العالمية وبشروط تفضيلية فهي ، اتفاقية منظمة التجارة العالمية ، والتي أصبح الأردن يتمتع بصفة العضو الكامل اعتباراً من نيسان عام 2000 .

وقد نصت الاتفاقية على عدة مبادئ منها ، إزالة القيود التجارية الكمية والالتزام بتحرير التجارة والتخلي عن الحماية في المدى الطويل ، وعدم التميز بين منتجات الدول المتعاقدة في استخدام التعرفة ، كما نصت على الالتزام بتصميم معاملة الدولة الأكثر رعاية ومبدأ المعاملة الوطنية ، وعدم دعم الصادرات مع الاحتفاظ بإمكانية القيام بإجراءات وقائية .

هذا وتتيح هذه الاتفاقية نفاذ البضائع المصنعة في الأردن إلى الأسواق العالمية ، إلا أنه من جانب آخر يعرض الشركات الأردنية إلى المنافسة المباشرة من قبل الشركات الدولية ، كما أن الانضمام إلى هذه الاتفاقية يتطلب من الدولة مراجعة تشريعاتها سيما تلك الخاصة بحقوق الملكية الفكرية والأسرار التجارية وذلك من أجل

---

(1) انظر المواد (6 ، 7 ، 8) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال العربية .

(2) التقرير الاقتصادي العربي الموحد لسنة 2002 .
تقرير مناخ الاستثمار في الدول العربية لسنة 2002 .

ضمان مطابقتها من ناحية تشريعية مع معايير منظمة التجارة العالمية [1] ومن الاتفاقيات الجماعية غير العربية التي يشارك فيها الأردن اتفاقية الشراكة الأوربية ، وقد تم توقيع هذه الاتفاقية في أواخر عام 1997 وصادق البرلمان الأردني عليها ودخلت الاتفاقية حيز التنفيذ في عام 2000.

وستؤدي هذه الاتفاقية إلى استقطاب المزيد من الاستثمارات الأوروبية المباشرة إلى الأردن ، لأن البضائع المصنعة في الأردن والمصدرة إلى الاتحاد الأوروبي ستكون معفاة من الجمارك والضرائب ، كما ستتمتع العديد من البضائع الصناعية والزراعية بنفاذ خاص إلى أسواق الاتحاد الأوروبي وذلك عبر مجموعة من الإعفاءات الجمركية والإعفاءات من نظام الحصص (كوتا) . [2]

8.2 تسهيلات وحوافز الاستثمار في المناطق الحرة

تعرف المنطقة الحرة بأنها المنطقة المعزولة مكانياً بأسوار أو حواجز ، يمارس بداخلها مختلف الأنشطة الاقتصادية ، سواء كانت صناعية أو تجارية أو خدمية ، مع تعليق استيفاء جميع الضرائب والرسوم المترتبة عليها لحين خروجها منها . وتعامل هذه المناطق وكأنها خارج الحدود الجمركية . [3] والمناطق الحرة هي فكرة قديمة ، تمثلت في إعطاء تسهيلات ، في الموانئ والمراكز التجارية التي كانت تشهد نشاطاً كبيراً في التبادل التجاري خاصة بين الشرق والغرب .

---

(1) وزارة التجارة والصناعة – مديرية شؤون المنظمات الدولية – وحدة منظمة التجارة العالمية . وقد تأسست هذه الوحدة بموجب كتاب دولة رئيس الوزراء بتاريخ 98/7/23 لتنسيق ومتابعة مفاوضات الأردن لعضوية منظمة التجارية العالمية .

(2) د. محمد أبو حمور – دور السياسة المالية والاقتصادية في تشجيع الاستثمار – ورقة بحث مقدمة إلى مؤتمر فرص الاستثمار وآفاقه في الأردن – المنعقد في عمان خلال الفترة من 17-2001/7/18 ص181.

(3) انظر المادة (2) من قانون مؤسسة المناطق الحرة رقم 32 لسنة 1984 وتعديلاته لسنة 2003 . المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (3280) تاريخ 1984/12/16 . والمعدل بموجب القانون المؤقت رقم (41) لسنة 2003 والمنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم (4598) تاريخ 2003/5/15 .

وقد أدت هذه التسهيلات إلى ازدهار عمليات التبادل التجاري ، وبالتالي زيادة فرص العمل . مما أدى إلى زيادة اهتمام الدول والحكومات بأهمية مثل هذه المناطق باعتبارها إحدى أدوات التنمية ، فوضعت لها التشريعات التي تمكنها من تقديم المزيد من التسهيلات والحوافز ، لجعلها بؤرة لاستقطاب الاستثمارات الخارجية . [1] ومع تطور مفهوم المناطق الحرة وأهميتها المتزايدة في تنمية الصناعات التصديرية والمبادلات التجارية الدولية . سعت معظم الدول العربية إلى تأسيس المناطق الحرة لتجعل منها مناطق جذب للاستثمارات المحلية والعربية والأجنبية . وفي الأردن بدأت فكرة المناطق الحرة عام 1966 عندما كلفت الحكومة منظمة اليونيدو التابعة للأمم المتحدة بدراسة جدوى إقامة منطقة حرة في المملكة ، وقد أظهرت الدراسة جدوى إقامة منطقة حرة في ميناء العقبة . وفي عام 1973 تم إنشاء أول منطقة حرة في ميناء العقبة ، وعلى أثر نجاح منطقة ميناء العقبة الحرة ، قامت الحكومة في عام 1976 بإنشاء مؤسسة المناطق الحرة كمؤسسة حكومية مستقلة مالياً وإدارياً ، لتتولى إدارة واستثمار المناطق الحرة في الأردن . هذا وبلغ عدد المناطق الحرة العامة في الأردن أربعة مناطق . هي (الزرقاء سحاب ، مطار الملكة عليا ، الكرك) . وفي إطار التنسيق والتعاون مع الدول العربية تم إنشاء (شركة المنطقة الحرة الصناعية السورية الأردنية) عام 1976 في منقطة جابر على الحدود الأردنية السورية . وتفعيلاً لدور القطاع الخاص في التنمية وجذب الاستثمارات الخارجية العربية والأجنبية ، سمح للقطاع الخاص بإنشاء وإدارة مناطق حرة خاصة ، وقد تم إنشاء (13) منطقة حرة خاصة في مختلف الأنشطة الاقتصادية[2]. إضافة إلى قيام ما يسمى بالمناطق الصناعية المؤهلة (QIZ) والتي يحصل المستثمرون في هذه المدن على حوافز ومزايا مجزية ، وعلى أفضلية بتصدير منتجاتهم إلى الولايات المتحدة الأمريكية ، معفاة كلياً من الرسوم الجمركية وبدون حدود عليا للحصص ، كما تعفى أيضاً صادرات السلع المنتجة في هذه المدن بنسبة (100%) من

---

(1) علي المدادحة – إدارة الاستثمار في المناطق الحرة – إصدار مؤسسة المناطق الحرة ، 2002 ص12.

(2) انظر قرار مجلس الوزراء الأردني رقم (3136) تاريخ 1997/3/6 والمتضمن الموافقة للقطاع الخاص على إنشاء وإدارة مناطق حرة خاصة .

ضريبتي الدخل والخدمات الاجتماعية ، إضافةً إلى أن مستوردات المصانع والمشاريع في المدن المؤهلة من مواد خام وماكينات أو قطع غيار هي أيضاً معفاة من الرسوم الجمركية كافة . [1] أما الإعفاءات والحوافز المتاحة للمستثمرين العرب والأجانب في المناطق الحرة فهي : [2]

1 . إعفاء الأرباح المتأتية من النشاط الاقتصادي من ضريبة الدخل عن البضائع التي يتم تصديرها إلى خارج المملكة وتجارة الترانزيت .

2 . إعفاء رواتب الموظفين غير الأردنيين العاملين في المناطق الحرة من ضريبتي الدخل والخدمات الاجتماعية .

3 . إعفاء البضائع المستوردة للمناطق الحرة أو المصدرة منها لغير السوق المحلي من الرسوم الجمركية ورسوم الاستيراد وضريبة المبيعات ، باستثناء بدلات الخدمات والأجور .

4. إعفاء الأبنية والإنشاءات العقارية التي تقام في المناطق الحرة من الرسوم الترخيص وضريبتي الأبنية والأراضي .

5 السماح بتحويل رأس المال المستثمر في المناطق الحرة والأرباح الناشئة عنه إلى الخارج .

6 . إعفاء منتجات المشاريع الصناعية في المناطق الحرة عند وضعها للاستهلاك في السوق المحلي من الرسوم الجمركية في حدود قيمة المواد والتكاليف والنفقات المحلية الداخلة في صنعها . ونشير هنا أيضاً إلى منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة

---

(1) وتم إقامة المناطق الصناعية المؤهلة من خلال اتفاقية التجارة الحرة مع الولايات المتحدة الأمريكية ، واتفاقية المناطق الصناعية المؤهلة ، وقد حددت حكومة الولايات المتحدة في 98/4/6 منطقة الحسين الصناعية أول منطقة صناعية مؤهلة في العالم . بمنح قانون مؤسسة المناطق الصناعية رقم 59 لسنة 85 المستثمرين داخل المدن الصناعية إعفاء بنسبة (100%) ولمدة سنتين على ضريبة الدخل والخدمات الاجتماعية . إضافة للإعفاءات المنصوص عليها في قانون تشجيع الاستثمار الأردني .

(2) المادة (2/13) من قانون مؤسسة المناطق الحرة رقم 32 لسنة 84 وتعديلاته لسنة 2003 .

والتي أنشئت كمنطقة استثمارية متعددة الأنشطة الاقتصادية ، تتميز بكونها منطقة حرة ، معفاة من كافة الرسوم الجمركية والضرائب ، تدار بموجب أنظمة إدارية مبسطة وعالية الفعالية ، وذلك بهدف جذب الاستثمارات العربية والأجنبية وخلق فرص عمل جديدة . وقد باشرت المنطقة عملها في مطلع عام 2001 . [1] أما مصر فقد كانت من الدول العربية السباقة في إقامة المناطق الحرة العامة والخاصة فقد تمت الموافقة على إنشاء المناطق الحرة بموجب القانون رقم (306) لسنة 1952 ، ومنذ عام 1952 صدرت عدة قوانين تتعلق بإنشاء وتنظيم المناطق الحرة وكان آخرها قانون ضمانات وحوافز الاستثمار رقم (8) لسنة 1997 وتعديلاته لسنة 2000 والذي أناط بالهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة ، بتنظيم عملية إنشاء وإدارة المناطق الحرة . [2] وتتمتع مشروعات المناطق الحرة بالعديد من المزايا والحوافز والإعفاءات التي تمنح لها بموجب قانون ضمانات وحوافز الاستثمار ولائحته التنفيذية .وتتمثل هذه الإعفاءات في

1. إعفاء كافة الأصول الرأسمالية ومستلزمات الإنتاج اللازمة لمزاولة نشاط المشروع (عدا سيارات الركوب) من أي رسوم جمركية أو ضرائب على المبيعات أو غيرها من الضرائب طول حياة المشروع .
2. عدم خضوع المشروع وأرباحه للقوانين والتشريعات الضريبية أو الجمركية المعمول بها داخل البلاد طوال فترة حياة عمر المشروع .
3. إعفاء صادرات وواردات المشروع من وإلى خارج البلاد من أي رسوم جمركية أو ضرائب سواء كانت ضرائب على المبيعات أو غيرها أو الرسوم المعمول بها داخل البلاد .

---

(1) انظر المواد (3 ، 7 ، 12 ، 30) من قانون منطقة العقبة الاقتصادية الخاصة رقم 32 لعام 2000 .

(2) من القوانين التي صدرت بخصوص تنظيم المناطق الحرة قانون الجمارك رقم 16 لسنة 63 ، قانون استثمار المال العربي والمناطق الحرة رقم 65 لسنة 71 ، قانون الاستثمار رقم 23 لسنة 1989 .

4. عدم خضوع واردات وصادرات المشروع من وإلى خارج البلاد لأي إجراءات جمركية أو قواعد استيرادية عادية معمول بها داخل البلاد .
5. إعفاء بضائع الترانزيت المحددة الوجهة من سداد أي رسوم مقررة على جميع السلع
6. إعفاء واردات المشروع من السوق المحلي من الضرائب على المبيعات
7. إعفاء كامل المكونات المحلية للسلع المنتجة بمشروعات المناطق الحرة لدى احتساب الرسوم الجمركية عليها في حالة البيع للسوق المحلي .هذا بالإضافة إلى منح المستثمر الحرية في اختيار الشكل القانوني للمشروع ، وتحديد حجم رأس المال المستثمر وحريته في تحديد أسعار المنتجات ونسبة الأرباح . وتتقاضى الحكومة المصرية رسماً مقداره (1%) من قيمة البضائع التي يتم الاتجار بها أو عائدات المشاريع المقامة في المناطق الحرة . [1]

ومن خلال ما تقدم نلاحظ أن النظام القانوني المنظم للاستثمار في كل من الأردن ومصر قد توسع في إعطاء التسهيلات والحوافز والإعفاءات الضريبية بهدف جذب أكبر قدر ممكن من رؤوس الأموال العربية والأجنبية . والسؤال الذي يطرح الآن هو : هل حققت هذه الحوافز والإعفاءات الفرض منها ، وهو جذب رؤوس الأموال العربية والأجنبية الخاصة بالاستثمار في المنطقة ؟ للإجابة على ذلك يمكننا القول إن حركة انتقال رؤوس الأموال العربية والأجنبية الخاصة للاستثمار في الأردن ومصر من حيث الكم لا تزال متواضعة ، مقارنة مع حجم رأس المال العربي الخاص بالمستثمر في الخارج ، [2] وتشير البيانات المتوفرة أن حجم الاستثمار الكلي (العربي والأجنبي والمحلي) طبقاً لأحكام قانون الاستثمار الأردني منذ بداية عام 1996 ولغاية عام 2003 بلغ ،

---

(1) انظر المواد (32 ، 33 ، 35) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري .

(2) يقدر حجم الاستثمارات العربية في الخارج بـ (600-800) مليار دولار ، وبينما بلغ الرصيد التراكمي للاستثمارات العربية (البينية) خلال الفترة من عام 1985 – 2002 حوالي (26.3) مليار دولار . انظر في ذلك الدكتور ناصر السعيدي – البلدان العربي في مواجهة تحديات العولمة والحرب على الإرهاب – مرجع سابق .

(3.994.779.778) دينار أردني ، موزع علـــى جميع القطاعات الاستثمارية.[1]هـذا وقد بلغ حجم الاســتثمارات العربيــة الوافـــــدة إلـى الأردن خـلال تلـك الفتـرة (380.386.172) دينار أردني ، أما الاستثمارات الأجنبية فقد بلغت (1220.712.157) دينار أردني ويشمل هذا المبلغ الاستثمار الأمريكـي والأوروبـي ودول أخـرى مثـل الصين وجنوب شرق آسيا . أما الاستثمار المحلي فقد بلـغ (2.393.681.449) دينـار أردني ، ويعزى سبب ارتفاع الاستثمارات الأجنبية خاصة الأمريكية والأوروبيـة إلـى دخول الأردن اتفاقية التجارة الحرة مع الولايات المتحدة الأمريكية ، ودخوله أيضاً اتفاقية الشراكة الأوروبية مع دول الاتحاد الأوروبي – فقد بلغت أعلـى نسـبة للاسـتثمارات الأجنبية في الأردن عام 2000 حيـث بلغـت (237.288.646) بينمـا لـم تتجـاوز الاستثمارات الأمريكية والأوروبية عام 1996 عشرة ملايين دينار أردني . فـي حـين بلغت الاستثمارات العربية في الأردن عام 1996 ، (25) مليون دينار أردني ثم قفـزت إلى (168.5) مليون دينار عام 2000 . ثم بدأت الاستثمارات العربية والأجنبية بالتراجع خلال الأعوام 2001 ، 2002 ، 2003 مقارنة بعام 2000 ، حيث بلغت الاسـتثمارات العربية الوافدة عام 2003 ، (12.5) مليون دينار بينما بلغـت الاسـتثمارات الأجنبيـة حوالي (58) مليون دينار أردني . ويعزى سبب ذلك التراجع إلى الوضع السياسي غير المستقر في المنطقة ، بسبب الحرب التي شنتها أمريكا على أفغانستان والعراق . وتلاشي فرص السلام في المنطقة . [2] هذا وقد بلغ حجم الاستثمار الكلي في المـدن الصـناعية الأردنية (1145) مليون دينار ، وفرت نحو (31) ألف و (513) فرصة عمل جديـدة . فيما بلغ حجم المبيعات الكلي نحو (343) مليون دينار معظمها صادرات للخـارج . [3] أما مصر فقد بلغت الاستثمارات العربية الوافدة إليها خلال الفترة من عام (95–2002) (2675) مليون دولار ، بينما بلغت الاستثمارات الأجنبية الوافدة إليها في خـلال نفـس الفترة (7841) مليون دولار . هذا وقد بلغ صافي تدفقات الاسـتثمار المباشـر خـلال

---

(1) مؤسسة تشجيع الاستثمار الأردنية – إحصائية صادرة عـن مؤسسة تشجيع الاستثمار بتاريخ 2004/1/22 . الجلسات من (1–207) .

(2) التقرير الإحصائي الصادر عن مؤسسة تشجيع الاستثمار الأردنية ، عام 2003 .

(3) النشرة الإحصائية السنوية الصادرة عن مؤسسة المدن الصناعية الأردنية ، عام 2003

2003/2002 (402) مليــون دينـــار دولار مقابــل (198.8) مليــون دولار عـــام 2002/2001 وذلك بسبب ارتفاع التدفقات الاستثمارية من دول الاتحــاد الأوروبــي ، وتراجعت التدفقات من الدول العربية لتقتصر على (0.3) مليــون دولار مقابــل (1.5) مليون دولار وقد شهدت الفترة الحالية تدفقات للخارج تتمثل في إعادة تحويـــل رأس المال بما قـــدره (82.8) مليون دولار [1]

(1) المجلة الاقتصادية – المجلد الثالث والأربعون ، العدد الأول ، 2003/2002 . تقرير مناخ الاستثمار في الدول العربية لعام ص682002 .

الفصل الثالث

الحماية الموضوعية للاستثمارات العربية الخاصة

يقصد بالحماية الموضوعية للاستثمار بأنها تلك الضمانات التي يكون موضوعها التعهد بضمان حقوق المستثمر الأجنبي وحماية رأس ماله والأرباح المتحققة عنها وحقه في تحويله خارج الدولة المضيفة، والحق في عدم تأميمها أو نزع ملكيتها إلا لمنفعة عامة ومقابل تعويض عادل، وعدم فرض الحراسة على أمواله أو مصادرتها إلا بحكم قضائي من محكمة مختصة ، والمساواة وعدم التمييز في المعاملة بينه وبين غيره من المستثمرين ، وكذلك التزام الدولة المضيفة للاستثمار بعدم الإخلال بالالتزامات التعاقدية بينها وبين المستثمر .

ويهدف النظام القانوني المنظم للاستثمار في الدول العربية إلى جذب الاستثمارات الخارجية العربية منها والأجنبية وذلك من خلال منحها التسهيلات والحوافز والإعفاءات والضمانات المغرية .

وعلى الرغم من ذلك، ما يزال المستثمرون العرب ، يترددون في استثمار أموالهم في الدول العربية .

ولعل مرد ذلك عائد إلى خشيتهم من المخاطر غير التجارية التي قد تتعرض لها استثماراتهم والمتمثلة في المصادرة، والتأميم ، ومخاطر تحويل العملة، وأخيراً مخاطر الحرب والثورات الداخلية ولإزالة هذا التخوف، وفر النظام القانوني المنظم للاستثمار في الأردن ومصر، نوعين من الحماية للاستثمارات العربية الخاصة من المخاطر غير التجارية ، هما الحماية الموضوعية والحماية الإجرائية .

وسنتكلم في هذا الفصل عن الحماية الموضوعية المتاحة للاستثمارات العربية الخاصة في النظام القانوني الأردني المنظم للاستثمار، مقارنة بالنظام القانوني المنظم للاستثمار في مصر بشكل خاص .

وذلك من خلال بيان أهم مظاهر الحماية الموضوعية المتاحة في التشريع الداخلي في كل من البلدين ، ومن ثم نتكلم عن الحماية الموضوعية المتاحة للاستثمارات العربية الخاصة في الاتفاقيات الثنائية والجماعية العربية.

للدول لسنـــة 1974 في الفقرة (أ) من المادة الثانية " لكل دولة الحق أن تمارس بحرية السيادة الكاملة والدائمة ، بما في ذلك الامتلاك والاستخدام والتصرف في جميع ثرواتها ومواردها الطبيعية وأنشطتها الاقتصادية " . كما نصت الفقرة (ج) من المادة نفسها " لكل دولة الحق في تأميم الممتلكات الأجنبية ومصادراتها أو نقل ملكيتها ، وفي هذه الحالة تدفع الدولة التي تقدم على هذا الإجراء تعويضاً مناسباً مع مراعاة قوانينها وأنظمتها ذات العلاقة ، فضلاً عن جميع الظروف التي تجدها الدولة ذات صلة وثيقة بالأمر " هذا ، ويترتب على رد حق الدولة في اتخاذ إجراءات نزع الملكية والمصادرة والتأميم إلى فكرة سيادتها الإقليمية أنه لا يجوز لها اتخاذ هذه الإجراءات في مواجهة أموال كائنة خارج حدود إقليمها ، وفي الوقت نفسه فإن هذا الحق يمتد إلى كافة الأموال الكائنة داخل حدودها بصرف النظر عن صفة مالك المال سواء كان وطنياً أو أجنبياً ، ودون اعتداد بما إذا كان المالك الأجنبي مقيم في إقليم الدولة أو خارج هذا الإقليم . [1] كما أن اعتراف القانون الدولي للدولة بهذا الحق استناداً إلى مبدأ السيادة الإقليمية لا يعني أن ممارستها لهذا الحق مطلقة ، إنما يوجب القانون الدولي على الدولة وهي بصدد ممارستها لهذا الحق مراعاة القيود التالية : [2]

1. **القيد الخاص بعد مخالفة التزام تعاقدي سابق :**

" من المبادئ المستقرة في القانون الدولي العام أن الدولة تتقيد بما تعهدت به من التزامات بمقتضى المعاهدات الدولية ، ما لم يحدث تغيير في الظروف يجيز لها التحلل من التزاماتها الدولية على الرغم من إرادة الدول المتعاهدة الأخرى ، وبعد عرض الأمر على التحكيم أو القضاء الدولي " . كما أكد القضاء الدولي أيضاً " بأن الدولة التي تتعهد بمقتضى معاهدة دولية بالامتناع عن تأميم مشروعات أجنبية ، فأنها تعد قد أخلت بالتزاماتها الدولية إذا قامت بتأميم هذه المشروعات " . [3] هذا وقد أبرمت الأردن مع كثير من الدول العربية والغربية اتفاقيات ثنائية وجماعية

---

(1) د. هشام صادق– الحماية الدولية للمال الأجنبي ، مرجع سابق ، ص 35 ، 36.

(2) د . هشام خالد – عقد ضمان الاستثمار ، دار الفكر الجامعي – الإسـكندرية – 2000 ، ص 13 .

(3) د. هشام صادق – الحماية الدولية للمال الأجنبي – مرجع سابق ، ص 44 .

بهدف تشجيع الاستثمار ، وقد تضمنت هذه الاتفاقيات نصوصاً تقيد من حرية الدول الأطراف في نزع الملكية أو التأميم أو المصادرة أو الاستيلاء على المشروعات الاستثمارية ، ويترتب على ذلك التزام الدول الأطراف باحترام هذه القيود وعدم مخالفتها ، وإلا اعتبرت مخالفة لالتزاماتها التعاقدية ، مما يعقد مسؤوليتها الدولية وفقاً للمبادئ العامة . (1)

2. **القيد الخاص بعد مخالفة مبدأ المساواة وعدم التمييز .**

يشكل مبدأ المساواة وعدم التمييز قيداً على إرادة الدولة عند اتخاذها إجراءات نزع الملكية أو الاستيلاء أو تأميم المشروعات الاستثمارية العائدة ملكيتها الخاصة إلى المستثمرين الأجانب استناداً لمبدأ سيادتها الإقليمية . كما يوجب القانون الدولي عليها وهي بصدد اتخاذ مثل تلك الإجراءات احتـــرام مبـــدأ المساواة وعدم التمييز ، وهذا يعني أنه لا يجوز للدولة أن تقوم بتأميم ممتلكات " الأجانب دون المواطنين على نحو يجعل من الصفة الأجنبية وحدها المبرر الوحيد لإجـــراء التأميم ". (2) كذلك تعد الدولة مخالفة لمبدأ المساواة فيما لو قامت بإجراء تمييز مجحف بالأجانب استناداً إلى الدين أوالعنصر ، أو في مواجهة رعايا دولة معنية بالذات " ، فهي أن فعلت ذلك تكون قد تعسفت في استعمال حقها " . في إيقاع المخاطر غير التجارية على المشاريع الاستثمارية التي يملكها الأجانب ، على نحو يخالف المبادئ العامة المقررة في القانون الدولي . (3) وتطبيقاً لهذا ، المبدأ فقد تضمنت معظم الاتفاقيات المتعلقة بالحماية المتبادلة للاستثمار نصوصا صريحة

---

(1) انظر الاتفاقيات الثنائية بين الحكومة الأردنية وكل من جمهورية مصر العربية المنعقدة في 8 أيار ، سنة 96 في عمان ومع حكومة البحرين المنعقدة بتاريخ 8 شباط 2000 والمتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمارات المتبادلة . وكذلك الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأمـــوال العربية المنعقدة في عمان عام 1980 .

(2) د. هشام صادق – الحماية الدولية للعمال الأجنبي – مرجع سابق ، ص 52 .

(3) د. فؤاد رياض – الوسيط في القانون الدولي الخاص – الجزء الأول – القاهرة – 1962 ص 52

تؤكد التزام الدول المتعاقدة بمبدأ المساواة وعدم التمييز عند اتخاذ إجراءات نزع الملكية المتعلقة بالاستثمارات التي تخص مواطني الأطراف المتعاقدة. (1)

3. **مبدأ التعويض** : أشرنا إلى أن القانون الدولي العام يسلم بحق الدولة ذات السيادة ، وفي اتخاذ إجراءات نزع الملكية في مواجهة المستثمرين الأجانب داخل حدودها الإقليمية باعتباره عملاً من أعمال السيادة . إلا أن ممارسة هذا الحق مقيدة آخر وهو التزام الدولة بأداء التعويض . وبعيداً عن الآراء الفقهية المختلفة حول مبدأ التزام الدولة بأداء التعويض عند قيامها بنـــزع ملكية أو تأميم المشاريع الاستثمارية المملوكة للأجانب . (2) نجد أن الوضع الراهن في القانون الدولي استقر على إقرار مبدأ التعويض عند اتخاذ الدولة لإجراءات التأميم في مواجهة أحد المستثمرين الأجانب ، ويجد هذا المبدأ أساسه في السوابق الدولية التي توافرت على هذا المعنى حتى استقر العرف الدولي على إقرار التزام الدولة بأداء التعويض من حيث المبدأ(3) وبدون اشتراط أن يكون هذا التعويض شاملاً أو حالاً أو فعالاً . " فيكفي أن يكون التعويض جزئياً ومناسباً للقدرة المالية للدولة التي صدر عنها الإجراء " ، كما

---

(1) انظر على سبيــل المثال اتفاقيــات تشجيع وحماية الاســتثمار المتبادلــة المعقــودة بــين الحكومة الأردنية والحكومة الجزائرية بتاريخ 1996/8/1 وكذلك ، الاتفاقية المعقودة مــع حكومة المملكة المتحدة البريطانية بتاريخ 1997/12/10 ، كذلك انظــر اتفاقيــة تشــجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية .

(2) نشير هنا إلى أن الفقه الاشتراكي يرفض بصفة عام مبدأ التزام الدولة بأداء التعويض عنــد قيامها بنـــزع الملكية أو التأميم ، بينمـــا الفقه الغربي الرأسمالي يؤيد مبدأ التعويض لا بل ويشترط أن يكون شاملاً ، وحالاً ، وفعالاً لمزيد من التفصيل حول ذلك . انظر . د. هشام صادق – الحماية الدولية للمال الأجنبي ، ص 60 وما بعدها – مرجع سابق .

(3) يقصد بالسوابق الدولية ، أحكام القضاء الدولي ، الأحكام الصادرة عن القضــاء الــوطني لغالبية الدول ، بالإضافة للفقه الغالب في معظم الدول ، ومن هذه السوابق . والتعويضـــات الجزئية التي دفعتها روسيا للسويد عام 1941 ولكندا وإنجلترا عام 1946 ، الاتفاق ما بين فرنسا وبولندا عام 1947 والذي دفعت بموجبه بولندا تعويضات لفرنسا ولمزيد من التفصيل في ذلك انظر – د. أحمد صادق القشيري – التأميم في القانون الدولي الخـــاص – مجلــة العلوم القانونية والاقتصادية – العدد (1) السنة (11) لسنة 1969 ص233 .

تشجيع وحماية الاستثمار ، وبناء على ذلك سوف نتعرض للحماية الموضوعية المقررة للاستثمار بموجب الدستور الأردني بالمقارنة مع الدستورالمصري ، ومن ثم نتعرض إلى الحماية الموضوعية المقررة للاستثمار في قانون الاستثمارالأردني بالمقارنة مع القانون المصري وعلى النحو التالي:

4.3 الحماية الدستورية للاستثمارات العربية

تصدى المشرع الدستوري في كل من الأردن ومصر إلى تقرير مبدأ احترام الملكية الخاصة أياً كانت جنسية صاحبها ، وعدم المساس بها إلا بقانون وللمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل .فقد نص الدستور الأردني في المادة (11) منه على أن (لا يستملك ملك أحد إلا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يعين في القانون) من خلال هذا النص نجد أن المشرع الدستوري قد أرسى مبدأ عاماً ، من شأنه حماية الملكية الخاصة للمستثمر أياً كانت جنسيته ، وذلك لأن لفظ الملكية قد جاء مطلقاً ، وبالتالي تتضمن الملكية العقارات التي هي محل للاستملاك ، وتشمل أيضاً الأموال التي يمكن أن تكون محلاً للاستيلاء . ومن الممكن أن تكون ملكية المشروعات الاقتصادية التي تكون محلاً للتأميم .هذا وقد أعطى المشرع الدستوري للدولة الحق في اتخاذ إجراءات نزع الملكية الخاصة ، إلا أنه قيدها بشرط المنفعة العامة ، وبما أن هذا الإجراء ، يتم عادة من قبل الدولة بما لها من سلطة تقديرية في هذا المجال ، فإن مجرد صدور القرار بالنزع ونشره في الجريدة الرسمية يعتبر بينه قاطعة على إن هذا الإجراء قد تم للمنفعة العامة ، ولا يسمع أي ادعاء بأن المنفعة العامة لم تكن موجودة في الإجراء المتخذ من قبل الدولة بحق ملكية المستثمر الأجنبي . [1] كما نص المشرع الدستوري الاردني على قيد آخر أو ضمان آخر في حالة قيام الدولة بنزع الملكية وهو التعويض العادل للمستثمر الأجنبي الذي نزعت ملكيته الخاصة ، لكن

---

(1) قرار محكمة تمييز حقوق رقم 102/ 72 المنشور في مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، ص 262 العدد 3 ، 4 لسنة 21 عام 72 .

المشرع لم يتطرق إلى كيفية أداء التعويض من حيث كونه حالاً أو فعالاً . [1] أما بالنسبة لإجراءات أخذ الملكية الأخرى مثل المصادرة ، والحراسة اللتان تقعان على الأموال المنقولة وغير المنقولة ، فقد نص المشرع الدستوري الاردني في المادة (12) من الدستور على أن لا تفرض هذه الإجراءات إلا بقانون .أما الدستور المصري فقد جاء أكثر تفصيلاً من الدستور الأردني ، فقد قسم المشرع الدستوري الملكية إلى ثلاثة أنواع وهي الملكية العامة ، والملكية التعاونية ، والملكية الخاصة .

أما بالنسبة للحماية الموضوعية المقررة للملكية الخاصة ، فقد نصت المادة (34) من الدستور المصري على أن (الملكية الخاصة مصونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون ، وبحكم قضائي ، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون . وحق الإرث فيها مكفول)

كما نص أيضاً على عدم جواز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام و بقانون ومقابل تعويض ، كما تطرق المشرع الدستوري للمصادرة العامة للأموال فقرر حظرهانهائياً،أما المصادرة الخاصة فلا تجوز إلا بحكم قضائي. [2]

وبالمعنى السابق ذاته ، أكدت الدساتير العربية على عدم المساس بالملكية الخاصة فقد نص الفصل الخامس عشر من دستور الملكة المغربية الصادرة في (14) كانون الأول عام 1964 على أنه " حق الملكية مضمون ، وللقانون أن يحد من مداه واستعماله إذا دعت إلى ذلك ضرورة النمو الاقتصادي والاجتماعي المخطط للبلاد ، لا يمكن نزع الملكية إلا في الأحوال وحسب الإجراءات المنصوص عليها في القانون " هذا ولم تتضمن بعض الدساتير العربية نصوصاً خاصة بضمان الإجراءات الحكومية (التأمين والمصادرة ، ونزع الملكية) كالدستور العُماني والدستور التونسي .[3] ويلاحظ على

---

(1) يتفق نص المادة (11) من الدستور الأردني مع المبادئ القانونية المقررة لحماية الاستثمارات الأجنبية في قواعد القانون الدولي .

(2) قارن ذلك مع المواد (29 ، 34 ، 35 ، 36) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 1971 . انظر أيضاً د. سعد عصفور – النظام الدستوري المصري – دستور سنة 1971 ، ص 394 .

(3) المرشد إلى معرفة قواعد الاستثمار في الدول العربية ، 1991 ، مطبوعات المؤسسة

النصوص الدستورية السابقة إنها تقرر المبادئ العامة الواجب مراعاتها عند المساس بالملكيـة الخاص ، ثم تحيل ذلك إلى التشريعات العادية ، الأمر الذي قد يسلبها قيمتها الحقيقة في النهاية [1]. وبالتالي يمكننـا القول بـأن الحماية الموضوعية التي تقررها النصوص الدستورية السابقـة لا تتسم بالفعالية الكافيـة لتشجيع وحماية الاسـتثمارات العربية في الدول المضيفة لها . ولهذه حرصت بعض الدول العربية ومنها الأردن على منح المستثمر العربي والأجنبي قدراً أكبر من الحماية الموضوعية من المخاطر غيـر التجارية عن طريق وسائل أكثر فعالية ، وذلك لجذب المزيد من الاستثمارات العربيـة الخاصة . للاستثمار في الأردن .

5.3 الحماية الموضوعية في قانون الاستثمار الأردني بالمقارنة مع القانون المصري

مما لا شك فيه أن من حق المستثمر أن يطمئن إلى المناخ السياسي في الدولة التي ينوي استثمار أمواله فيها ، فمهما توافرت للمستثمر التسهيلات الأساسية في الدولة المضيفة للاستثمار ، ومهما كان أمر الإعفاءات الضريبية أو غيرها من الامتيازات التي يتمتع بها فهو سيظل متردداً في استثمار أمواله فيها ما دام شبح الخوف من المخاطر غير التجارية ما زال قائماً . [2]

ولطمأنة المستثمرين العرب والأجانب ، ولتبديد مخاوفهم من المخاطر غير التجارية التي قد تتعرض لها استثماراتهم ، أصدر المشرع الأردني عدة تشريعات تقرر قدراً من الحماية الموضوعية للاستثمارات العربية الخاصة من المخاطر غير التجارية

العربية لضمان الاستثمار ، ص 185 .

(1) د. عاطف إبراهيم محمد – ضمانات الاستثمار في البلاد العربية في ضوء أحكام المؤسسة العربية لضمان الاستثمار – مرجع سابق – ص 133 .

(2) د. هشام صادق – النظام العربي لضمان الاستثمار ضد المخاطر غير التجاريـة – بحـث منشور في دراسات حول الاستثمار في البلاد العربية ، معهد البحوث والدراسات العربيـة 1978 ، ص 100 .

التي قد تتعرض لها [1] . ولعل أهمها قانون الاستثمار المؤقت رقم 68 لسنة 2003 ، والذي يعتبر إطاراً تشريعياً ملائماً لجذب الاستثمارات العربية الخاصة ، فهو منافس لما تضمنه من مزايا وحوافز وضمانات موضوعية ، ولقوانين الاستثمار على مستوى الإقليم . هذا وتتمثل الحماية الموضوعية في قانون الاستثمار الأردني بالضمانات التالية

1. **مبدأ احترام حق الملكية الخاصة وعدم جواز نزع الملكية .** [2] نصت المادة (13) من قانون الاستثمار الأردني على أنه (لا يجوز نزع ملكية أي مشروع أو إخضاعه لأي إجراءات تؤدي إلى ذلك إلا إذا تم استملاكه لمقتضيات المصلحة العامة ، شريطة دفع التعويض العادل للمستثمر بعملة قابلة للتحويل) .

وهنا نلاحظ أن المادة (13) قد جاءت بحكم عام لمعالجة أهم المخاطر غير التجارية التي كثيراً ما يكون لها أكبر الأثر في تحديد مناخ الاستثمار ، فقد نصت على عدم نزع ملكيـــة أي مشروع أو إخضاعه لأي إجراءات تؤدي إلى ذلك إلا إذا تم استملاكه للمنفعة العامة . ومقابل تعويض عادل وبعملة قابلة التحويل ، ولطمأنة المستثمريـــن العـــرب والأجانب من خطر نزع الملكية أيضاً ، أشارت المادة (20) من قانون الاستثمار صراحة إلى وجوب مراعاة أحكام الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته ، وبالرجوع لهذه الاتفاقيات نجد أنها نصت على عدم جواز تأميم المشروعات أو مصادرتها أو الحجز على أموالها وعدم نزع ملكيتها إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل . [3] أما قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري ، فقد جاء أكثر تفصيلاً وأكثر حماية

---

(1) من التشريعات التي تتضمن نصوصاً موضوعية لحماية ما يستثمره غير الأردنيـين مـن حقوق معنوية لها قيمة مالية بما فيها العلامات التجاريات وبراءات الاختراع . قانون حماية حق المؤلف رقم 22 لسنة 1992 وتعديلاته لسنة 99 ، قانون براءات الاختراع رقـم 32 لسنة 99 قانون العلامات التجارية رقم 32 لسنة 1952 وتعديلاتـه لعـام 99 ، قـانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم 15 لســنة 2000 ، قـانون المؤشـرات الجغرافية رقم 8 لسنة 2000 .

(2) انظر المادة (1020) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 .

(3) المادة (4) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية

للاستثمارات العربية والأجنبية من مخاطر نزع الملكية . فقد نصت المادة (8) منه على (عدم جواز تأميم الشركات أو المنشئات أو مصادرتها) .وتجدر الإشارة إلى أن هذا النص يتعارض مع نص المواد (35) ، (36) من الدستور المصري الصادر عام 1971 ، فالمادة (35) تجيز التأميم ،والمادة (36) تجيز المصادرة الخاصة بحكم قضائي . [1] وعليه يمكن القول بعدم دستورية المادة (8) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار ، ومع ذلك فلم يتم الحكم بعدم دستوريتها منذ صدورها وحتى الآن ، ما يزال قائماً ومنتجاً لآثاره ، أما إذا طرح الأمر على المحكمة الدستورية ، فالراجح أنها تنتهي إلى الحكم بعدم دستورية المادة (8) ، وعندها سوف تزول الضمانـــات الواردة في المادة الثامنة من قانون الاستثمار [2] بخـــلاف المادة (13) من قانون الاستثمار الأردني التي جاءت متفقة وأحكام الدستور[3]، كما نصت المادة (9) من قانون ضمانات الاستثمار المصري على ضمانات موضوعية هامة للمستثمرين ، حيث قررت عدم جواز فرض الحراسة الإدارية على الشركات والمنشآت أو الحجز على أموالها أو الاستيلاء أو التحفظ عليها أو تجميدها أو مصادرتها . [4]

2. مبدأ احترام الحقوق المكتسبة :

ويقصد بذلك احترام حقوق المستثمر التي اكتسبها وفقاً لقانون استثمار سابق ، فقد نص قانون الاستثمار الأردني على هذه الضمانة ، حيث أعطى الحق للمستثمر في الاختيار ما بين الاستفادة من الإعفاءات والضمانات التي منحها له التشريع السابق ، أو الاستفادة من المزايا والإعفاءات التي يقررها القانون الجديد ،

---

(1) تنص المادة (35) من الدستور المصري على أنه (لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض) كما تنص المادة (36) منه على (المصادرة العامة للأموال محظورة ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي) .

(2) د. هشام خالد – الحماية القانونية للاستثمارات العربية– مرجع سابق ص53 .

(3) انظر المواد (11 ، 12) من الدستور الأردني لسنة 1952 .

(4) نصت على ذلك قوانين الاستثمار في كل من ، المملكة العربية السعودية ، سوريا ، الكويت ، السودان .

شريطة توفيق أوضاعه والتزامه بالشروط والمتطلبات التي يقتضيها القانون الجديد . أما قانون الاستثمار المصري ، فقد نص على أن لا تخل أحكام القانون الجديد بالمزايا والإعفاءات والضمانات المقررة للمستثمر بموجب القانون السابق ويبقى المستثمر محتفظاً بما تقرر له من ضمانات وإعفاءات إلى انتهاء المدة المحددة له بموجب القانون السابق . [1]

3. **ضمان حق المستثمر في تحويل رأس ماله والأرباح المتحققة عنها إلى الخارج** تعتبر هذه الضمانة من أهم الضمانات التي يتطلع إليها المستثمر في الدولة المضيفة للاستثمار والتي غالباً ما تؤثر على قرار المستثمر في توجيه استثماره لدولة ما دون غيرها . لذلك نجد أن المشرع الأردني قد حرص على إعطاء المستثمر غير الأردني الحق في إخراج رأس ماله الذي أدخله إلى المملكة للاستثمار فيها ، بالإضافة إلى حقه في تحويل ما تأتى له من استثماره من عوائد وأرباح إلى خارج المملكة وبعملة قابلة للتحويل . وبهذا يكون المشرع الأردني قد قرر حماية موضوعية كافية لإحدى المخاطر غير التجارية التي قد يتعرض لها المستثمر غير الأردني في الأردن . بخلاف المشرع المصري الذي لم يتطرق لمثل هذه الحماية في قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري . [2]

4. **مبدأ المساواة وعدم التمييز** : عامل قانون الاستثمار الأردني المستثمر غير الأردني معاملة المستثمر الأردني ، حيث منحه الحق في أن يستثمر في المملكة بالتملك أو المشاركة أو المساهمة في أي مشروع اقتصادي وفق أسس وشروط محددة [3] ولا شك بأن هذا النص يضع المستثمر العربي والمستثمر الأردني في مركز قانوني وأحد مما يوفر له الحماية نفسها التي يتمتع بها المستثمر الأردني

---

(1) انظر المادة 6/أ ، ب من قانون الاستثمار الأردني . والمادة (3) من قانون الاستعمار المصري . ونص على ذلك أيضاً قوانين الاستعمار في كل من ، سوريا ، السعودية ، الجزائر الكويت .

(2) انظر المادة (18) أ ، ب من قانون الاستثمار الأردني . كما نص على ذلك أيضاً قوانين الاستثمار في كل من السعودية ، السودان ، وسوريا ، الكويت ، اليمن ، ليبيا .

(3) انظر المادة (12) من قانون الاستثمار الأردني – مرجع سابق .

وعلى ضوء ما تقدم فإن السؤال الذي يطرح نفسه الآن هو : ما مدى فعالية الحماية الموضوعية المقررة للاستثمارات العربية الخاصة من المخاطر غير التجارية ، في قانون الاستثمار الأردني مقارنة بالقانون المصري . ؟وللإجابة عن ذلك نشير بداية إلى أنه وعلى الرغم من أن قانون الاستثمار الأردني قد تضمن ضمانات موضوعية لحماية الاستثمارات العربية الخاصة من أهم المخاطر غير التجارية التي يتخوف منها المستثمرون العرب . إلا أنه في الوقت نفسه لم يحرم الدولـــة من حقها في اتخاذ إجراءات نزع الملكية ما دام مقترناً بالتعويض العادل[1]. بخلاف القانون المصري الذي لم يجز إجراء نزع الملكية نهائياً ، وبالتالي جاء نص القانون مخالفاً للدستور المصري مما يترتب عليه زوال الضمانات المقررة نهائياً [2].

كما أن كلاً من القانونين لا يضمنان جميع المخاطر غير التجارية . [3] هذا بالإضافة إلى أن تلك القوانين صادرة بالإرادة المنفردة للدولة ، وبالتالي فإنها تستطيع إلغاءها أو تعديلها في أي وقت بإرادتها المنفردة أيضاً وعليه يمكننا القول بأن الحماية الموضوعية من المخاطر غير التجارية المتاحة للاستثمارات العربية في قانون الاستثمار الأردني ومعظم قوانين الاستثمار العربية المماثلة لا تتلائم مع مقتضيات تشجيع وجذب الاستثمارات العربية الخاصة .ولهذا حرصت معظم الدول العربية المضيفة للاستثمار ومنها الأردن على منح الاستثمارات العربية الخاصة قدراً أكبر من الحماية القانونية وذلك من خلال إبرام الاتفاقيات الثنائية والجماعية والتي تشكل في مجموعها النظام الاتفاقي العربي . وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الثاني من هذه الدراسة

---

(1) انظر المادة (13) من قانون الاستثمار الأردني .

(2) انظر المادة (8) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري مقارنة بنصوص المواد 35 ،36 من الدستور المصري.

(3) من المخاطر غير التجارية التي لم يتطرق لها كل من قانون الاستثمار الأردني والقانون العربي – الأخطار الناجمة عن الحروب والثورات الداخلية .

6.3 الحماية الموضوعية للاستثمارات العربية في النظام الاتفاقي العربي الثنائية

تشكل الاتفاقيات العربية الثنائية والجماعية ، والمتعلقة بحماية وتشجيع الاستثمار في مجموعها النظام الاتفاقي العربي المنظم للاستثمار بين الدول العربية ، وتأتي أحكام هذا النظام بمثابة الحلقة الوسطى بين القانون الداخلي المنظم للاستثمار في كل دولة وبين القانون الدولي العام . فالاتفاقية الثنائية أو الجماعية المبرمة بين الدول المتعاقدة تأخذ صفـــة الاتفاق الدولي وما يترتب عليه من التزامات دولية ، هذا بالإضافة إلى أن مصادقة السلطات المختصة في الدولة على الاتفاقية الدولية ، تجعلها جزءاً مـــن النظام القانوني الداخلي للدولة ، وبالتالي تكون محاكم الدولة ملزمة بتطبيق أحكامها وتنفيذها حتى لو تعارضت مع القانون الوطني . [1] ونظراً لعدم كفاية وملاءمة الحماية الموضوعية المتاحة للاستثمارات العربية الخاصة في كل من قواعد القانون الدولي العام ، وقوانين الاستثمار العربية ، مع مقتضيات تشجيع وجذب الاستثمارات العربية الخارجية للاستثمار في الدول العربية ، لجأت الدول العربية في سبيل تحقيق ذلك ، إلى منح الاستثمارات العربية قدراً أكبر من الحماية القانونية ، سواء كانت موضوعية أو إجرائية

وذلك من خلال إبرام الاتفاقيات الثنائية والجماعية . لذا سنتطرق في هذا المبحث إلى الحماية الموضوعية المتاحة للاستثمارات العربية الخاصة في هذه الاتفاقيات مـــن خلال بيان كيفية معاملة الاستثمارات العربية الخاصة في النظام الاتفاقي العربي المنظم للاستثمار ، ومن ثم بيان أهم مظاهر الحماية الموضوعية المقررة للاستثمار في النظام الاتفاقي العربي المنظم للاستثمار.

---

(1) أستقر قضاء محكمة التمييز الأردنية على تطبيق أحكام المعاهدات الدولية حتـــى إذا كانـــت متعارضة مع التشريع الداخلي ولا شك أن ذلك إنما هو تكريس لمبدأ سمو المعاهدات الدولية على القواعد القانونية الداخلية – انظر – د. محمد يوسف علوان – القانون الدولي العـــام – ط2– دار وائل للنشر – عمان 2000 – ص 325 . انظر أيضاً – قرار محكمـــة التمييـــز الأردنية رقم 70/12 مجلة نقابة المحامين – السنة الثامنة عشر والعدد الثالث والرابع – ص 22 ، قرار محكمة التمييز الاردنية رقم99/2426 ،مجلة نقابة المحامين –السنة الخمســـون ، العددان 7، 8 ، لسنة 2002ص 1788 .

7.3 أسس معاملة الاستثمار في النظام الاتفاقي العربي المنظم للاستثمار

يشتمل النظام ألاتفاقي المنظم للاستثمار بين الدول العربية على أسس مختلفة تتعلق بكيفية معاملة رؤوس الأموال المستثمرة بين الطرفين المتعاقدين أو الأطراف المتعاقدة[1].

وتهدف هذه الأسس التي بنيت عليها معظم الاتفاقيات العربية المتعلقة بالاستثمار إلى توفير الحماية القانونية الفعالة من المخاطر غير التجارية التي قد تتعرض لها الاستثمارات العربية في الدول المضيفة لها .

والتي من شأنها أيضاً طمأنة المستثمرين العرب على استثماراتهم الخاصة ، وبالتالي تحفيزهم على استثمار أموالهم في الدول العربية بدلاً من استثمارها في الدول الغربية ، والتي أصبحت فيها استثماراتهم ليست بمنأى عن المخاطر ، خاصة المخاطر غير التجارية مثل المصادرة والتجميد . [2]

أما أهم الأسس التي بينت عليها معظم الاتفاقيات العربية الثنائية والجماعية والهادفة إلى رفع مستوى الحماية القانونية للاستثمارات العربية عما هو مقرر لها في قوانين الاستثمار الوطنية وقواعد القانون الدولي ، فهي :

1. شرط الدولة الأولى بالرعاية :

يعتبر شرط الدولة الأولى بالرعاية أحد الأسس التي بنيت عليها الاتفاقيات العربية الثنائية لتقرر بموجبه الحماية القانونية الكافية للاستثمارات العربية .

ويتمثل هذا الشرط ، بأن تتعهد الدولة الملتزمة بأحكام الاتفاقية بأن تعطي استثمارات مستثمري الدولة المستفيدة أكبر قدر من المزايا والضمانات الممنوحة لاستثمارات مستثمري دولة أخرى هي الدولة الأكثر رعاية [3].

---

(1) د. هلي كريمي – النظام القانوني لانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية – مرجع سابق ، ص 46 .

(2) د. عبد الحميد محفوظ الزقلعي – استثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية – ورقة عمل مقدمة إلى ندوة إعادة تدوير الأصول العربية المستثمره في الخارج للمنطقة العربية – الكويت خلال الفترة من 1-3/1989 .

(3) د. فؤاد رياض – الوسيط في القانون الدولي الخاص – مرجع سابق – ص 529 .

وبالتالي فإن شرط الدولة الأولى بالرعاية يفترض وجود ثلاث دول وهي : الدولتان الموقعتان على المعاهدة المتضمنة للشرط وهما الدولة الملتزمة والدولة المستفيدة منه ، أما الدولة الثالثة فهي الدولة الأجنبية عن المعاهدة وهي الدولة الأكثر رعاية ، أي الدولة التي يتمتع مستثمروها بأفضل معاملة يلقاها مستثمرو دولة أخرى لدى الدولة الملتزمة . ويترتب على إعمال هذا الشرط ، أن مستثمري الدولة المستفيدة من الشرط سوف يعاملون من حيث الحقوق والامتيازات والضمانات المنصوص عليها في الاتفاقية على قدم المساواة مع مستثمري الدولة الثالثة التي يتمتع مستثمروها بأفضل معاملة ، سواء كان ذلك وقت الالتزام بالشرط أو في المستقبل. وبالمقابل فإن الاتفاقية اللاحقة بين الدولة الملتزمة بالشرط والدولة الأخرى الأكثر رعاية والمتضمنة إلغاء الحقوق والامتيازات المقررة في اتفاقية سابقة بينهما أو إنقاصها تؤثر على الدولة المستفيدة من الشرط ، ما لم تنص الاتفاقية المتضمنة للشرط على خلاف ذلك(1). كما أن الدولة الملتزمة بشرط الدولة الأولى بالرعاية ، لا تساوي في المعاملة بين مواطنيها ومواطني الدولة المستفيدة من الشرط ، وإنما تساوي في المعاملة ما بين مواطني الدولة المستفيدة من الشرط ومواطني الدولة الأخرى الذين يلقون أفضل معاملة بين الأجانب المقيمين فيها ومع ذلك فقد تجد الدولة الملتزمة بالشرط نفسها مضطرة للمساواة في المعاملة بين مواطنيها ومواطني الدولة المستفيدة من الشرط فيما لو التزمت بمبدأ تشبيه الأجانب بالمواطنين بموجب اتفاقية دولية عقدتها مع دولة ثالثة (2) . ونخلص مما تقدم إلى أن مستوى الحماية التي يوفرها شرط الدولة الأولى بالرعاية لمستثمري الدولة المستفيدة من الشرط يرتبط بمستوى الحماية التي توفرها الدولة الملتزمة بالشرط

---

(1) د. هشام صادق – الحماية الدولية للمال الأجنبي – مرجع سابق – ص 214 .

(2) د. محمد كمال فهمي – أصول القانون الدولي الخاص – ط2 – الإسكندرية – 1980 ، ص 280

في إقليمها للدولة الأجنبية الأكثر رعاية ، فهو غير محدد المضمون بشكل دائم وقابل للتغيير المستمر وفقاً لما تعقده الدولة الملتزمة بالشرط من اتفاقيات دولية مع الدولة الأجنبية الأكثر رعاية . أما من حيث نطاق هذا الشرط فنلاحظ أنه يختلف باختلاف صيغة الشرط والتي قد تكون مطلقه من ناحية الموضوع أو مقيدة بحيث تتناول موضوعاً محدداً ففي الحالة الأولى ، يشمل نطاق الشرط جميع الحقوق والامتيازات المخولة لمستثمري الدولة الأجنبية الأكثر رعاية في الدولة الملتزمة بالشرط أما في الحالة الثانية فإن إدراج الشرط في اتفاقية خاصة بشأن موضوع معين تشجيع وحماية الاستثمارات الخارجية مثلاً - فيقيد نطاق الشرط بهذا الموضوع بل ويمكن تضييق نطاق شرط الدولة الأولى بالرعاية بمقتضى نص صريح في الاتفاقية المتضمنة للشرط ، بحيث لا يمتد مفعوله إلى الحقوق والامتيازات التي يمنحها أحد الأطراف المتعاقدة لمستثمري وشركات دولة ثالثة ترتبط معها بروابط خاصة ، سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية وقد اتبع المشرع الأردني هذا النهج في العديد من الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمار المبرمة مع الدول العربية [1]. هذا وقد تضمنت معظم الاتفاقيات المنظمة للاستثمار بين الدول العربية شرط الدولةالأكثر رعاية ،ولكن بعض هذه الاتفاقيات يضيف إلى ذلك مبدأ المعاملة العادلة والمنصفة[2].

---

(1) تنص الفقرة (3) من المادة (3) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين الأردن ومصر على (أن معاملة الدولة الأكثر رعاية يجب أن لا تفسر بحيث تلزم طرفاً متعاقداً بأن يمنح للمستثمرين والاستثمارات التابعة للطرف والمتعاقد الآخر المميزات الناتجة عن أي اتحاد جمركي أو اقتصادي قائم حالياً أو ينبأ مستقبلاً أو عن منطقة تجارة حرة أو مؤسسة اقتصادية إقليمية يكون أو قد يصبح أي من الطرفين المتعاقدين عضواً فيها ، ولا يجب أن تتعلق تلك المعاملة ، بأية ميزه يوليها أي من الطرفين المتعاقدين المستثمرين من بلد ثالث بموجب اتفاقية حول الإزدواج الضريبي أو اتفاقيات أخرى على أساس متبادل بشأن أمور الضرائب) . انظر ، د . عصام العسلي ، مرجع سابق ، ص376.

(2) انظر المادة (39 /أ من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار ، بين الأردن والمغرب بتاريخ 27 نيسان 1995 . وتنص على أن (تحظى استثمارات المستثمرين من كلا الطرفين

2. مبدأ المعاملة الوطنية :

يعتبر مبدأ المعاملة الوطنية أو تشبيه الأجانب بالوطنيين ، من المبادئ أو الأسس التي بنيت عليها الاتفاقيات العربية الجماعية المنظمة للاستثمار ، وذلك بقصد رفع مستوى الحد الأدنى من الحماية القانونية المقررة للاستثمارات العربية بموجب قوانين الاستثمار العربية وقواعد القانون الدولي . وذلك عن طريق تقرير مساواة المستثمرين العرب بمواطني الدولة المضيفة للاستثمار . ويعد هذا المبدأ من أكثرالوسائل تحرراً وسخاءً في معاملة المستثمرين غير الوطنيين في الدولة المضيفة لهم ، ويفترض هنا أن يكون مستوى معاملة الدولة لمواطنيها يزيد عن مستوى الحد الأدنى للحماية القانونية المقررة بموجب قواعد القانون الدولي ، وذلك حتى يتحقق الهدف من هذا المبدأ . [1] وقد حرصت بعض الدول العربية على تقرير مبدأ المعاملة الوطنية أو تشبيه الأجانب بالوطنيين بنصوص صريحة في تشريعاتها . [2] إلا أن الغالب أن يتقرر هذا المبدأ بموجب معاهدات أو اتفاقيات دولية . [3] وقد جرى العمل على إدراج هذا الشرط في المعاهدات التي تبرم بين الدول الصديقة التي تربطها روابط اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية وثيقة كما هو الحال في الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية لسنة 1982م ، والتي (تؤكد على التنمية العربية الشاملة ، وعلى مفهوم التكامل الاقتصادي العربي ، والتوجه نحو المواطنة الاقتصادية العربية ذات الخصائص المشتركة ، والتي بموجبها يعامل المستثمر العربي مهما كانت جنسيته بعين الأحكام التي تسري في

المتعاقدين في إقليم الطرف المتعاقد الآخر بمعاملة عادلة ومنصفه في أفضليتها عـن تلـك الممنوحة لاستثمارات مستثمرين أو مستثمري دول ثالثة . أيها تكون أكثر رعاية) .

(1) د. هشام صادق – الحماية الدولية للمال الأجنبي – مرجع سابق ، ص 203 .

(2) انظر المادة 2/12 من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(3) من الاتفاقيات العربية التي اعتمدت هذا المبدأ – الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية التي أقرها مؤتمر القمة العربي المنعقد في عما عام 1980 ، وكذلك اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية ، واتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار .

أي دولة على مواطنيها ، مع تقرير حرية انتقال رؤوس الأموال العربية داخل الدول العربية ، وتحصينها بضمانات ضد المخاطر غير التجارية وبنظام قضائي خاص) . وينحصر تطبيق هذا المبدأ في نطاق الموضوعات المحددة التي يتضمنها التشريع الداخلي أو الاتفاقية الدولية ، وبالتالي فإن مؤدى إعمال هذا المبدأ في مجال دراستنا ، هو أن تتعهد الدولة بأن تقرر لأموال مواطني الدولة المتعاهدة الأخرى ، وكذلك لأموال الشركات والأشخاص الاعتبارية التي تتبع بجنسية الدولة المتعاهدة الأخرى الحمايـــة نفسها المقررة لأموال مواطنيها بمقتضى تشريعاتها الداخلية . كما أن إعمال هذا المبدأ من شأنه أن يجعل الحماية القانونية المقررة للاستثمارات العربية غير محددة المضمون دائماً ، فهي معرضة للزيادة أو النقصان وفقاً لإرادة المشرع الوطني في الدولة المضيفة للاستثمار ما لم ينص الاتفاق على غير ذلك . ويشترط عدم النـــزول في جميع الأحوال عن الحد الأدنى للحماية المقررة للاستثمار بمقتضى قواعد القانون الدولي . بالإضافة إلى أن مناط إعمال هذا المبدأ هو التمتع بالجنسية الخاصة بالدولة المستفيدة منه .[1]

3. **مبدأ التبادل :**

يقصد بمبدأ التبادل أو المعاملة بالمثل عندما تنص عليه الاتفاقية المنظمة للاستثمار ، هوأن تعامل الدولة المستثمر الوافد إليها المعاملة نفسها التي يلقاها مستثمروها في دولة هذا المستثمر الوافد . ويعتبر مبدأ التبادل من أهم الأدوات الفنية لرفع مستوى الحد الأدنى من الحماية القانونية الدولية للاستثمارات العربية والأجنبية حيث يتحدد نطاق العمل بهذا المبدأ في القدر الزائد على الحد الأدنى الذي تقرره مبادئ القانون الدولي العام ، وذلك لأن الحد الأدنى يستفيد منه جميع المستثمرين الأجانب دون حاجة إلى تنظيم فني تضعه الدولة في تعهداتها الاتفاقية[2]. وتقوم الدولة عادة عند الأخذ بهذا المبدأ أما بالنص عليه صراحة في تشريعاتها الداخلية ، ويسمى ذلك بالتبادل التشريعي ، أو بالنص عليه في إطار اتفاقية دولية ، وهذا ما يسمى بالتبادل الاتفاقي ، أو قد يتم عن طريق الممارسة

---

(1) د. هشام علي صادق – الحماية الدولية للمال الأجنبي – مرجع سابق ، ص – 211 .

(2) د. محمد كمال فهمي – مرجع سابق – ص 278 .

دون أن يكون منصوصاً عليه في تشريع داخلي أو اتفاقية دوليةٌ ، وهذا ما يسمى بالتبادل الواقعي . وأياً كان شكل التبادل الذي تأخذ به الدولة ، فإن الأصل في التبادل في مجال العلاقات الدولية يقوم على فكرة التماثل ، بحيث تكون الحقوق والامتيازات التي تمنح للمستثمر الأجنبي في دولة مضيفة مماثلة للحقوق والامتيازات الممنوحة لمستثمري هذه الدولة في الدولة التي يتمتع هذا المستثمر الأجنبي بجنسيتها ، وبذلك يتحقق عنصر التوازن في العلاقات الدولية. ومع ذلك واستثناء من الأصل ، يمكن أن يقوم مبدأ التبادل على فكرة التعادل بحيث تكون الحقوق والامتيازات التي تمنح للمستثمر الأجنبي في دولة مضيفة مختلفة عن الحقوق والامتيازات الممنوحة لمستثمري هذه الدولة في الدولة التي يتمتع هذا المستثمر الأجنبي بجنسيتها ولكنها معادلة لها . [1] وسواء قام مبدأ التبادل على فكرة التماثل أو على فكرة التعادل ، فإنه ينقسم من حيث المضمون إلى[2]

أ- **تبادل الحق بالحق**

ومؤدى ذلك أن تمنح الدولة المضيفة للمستثمر الأجنبي الحق ذاته الذي تمنحه دولة هذا المستثمر الأجنبي لمستثمري الدولة المضيفة . مثل أن تتعهد الدولة المضيفة للاستثمار بمنح مستثمري دولة مضيفة تعويضات كاملة وحالة وفعالة فيما لو قامت بتأميم أموالهم . إذا كانت تلك الدولة تمنح تعويضات مماثلة لمستثمري الدولة المضيفة . والملاحظ على هذه الصورة من صور التبادل أنها قائمة على فكرة التماثل ، إذ يشترط فيها تماثل التزامات كل من الدولتين . إلا إن تماثل الالتزامات هذا وحده لا يكفي لتوافر هذه الصورة من صور التبادل ، وإنما يجب أن تكون شروط ممارسة الحق محل التبادل متماثلة أيضاً في الدولتين، وإلا فقد التبادل معناه ، هذا وتتميز صورة التبادل هذه بأنها تحق

(1) د. هشام صادق – المرجع السابق ، ص 238 – حيث يشير إلى أن التبادل في مجال العلاقات الدولية يقوم على فكرة التماثل خلافاً لعلاقات القانون الخاص والتي يقوم التبادل فيها على فكرة التعادل وهو ما يبدوا بوضوح في العقود الملزمة لجانبين .

(2) د. محمد كمال فهمي – المرجع السابق – ص 279 .

توازناً حسابياً بين الدولتين[1] ومع ذلك فإنها من الناحية التطبيقية تثير صعوبات من العسير تجاوزها ، فهي تفترض تماثلاً كاملاً بين التشريعات المنظمة للحق محل التبادل ، وحدود ممارسته في الدول المتعاقدة ، وهو أمر يصعب تحقيقـه في بعض الحالات بالإضافة إلى صعوبة تماثل عـدد المستفيدين من ممارسة هذا الحق في كل من الدول المتعاقدة[2]

ب- **التبادل على أساس التعادل :**

تتمثل هذه الصورة من صور التبادل ، بأن تمنح الدولة المضيفة للمستثمر الأجنبي حقاً معيناً كالسماح له بالاستثمار وتملك مشاريع معينة ، مقابل منح مستثمريها في الدولة التي يتمتع المستثمر الأجنبي بجنسيتها حقاً آخر مختلفاً لكنه يعادل في أهميته من وجه نظرها الحق الذي منحته لذلك المستثمر الأجنبي دون أن يكون مماثلاً له . وتتميز هذه الصورة من التبادل بالمرونة ، لأنها تأخذ بعين الاعتبار الظروف المختلفة ، وبالتالي الحاجات المختلفة لكل من الدولتين ، ويؤخذ على هذه الصورة من صور التبادل بأنها توقعنا في حلقة مفرغة ، حيث تطالب كل دولة متعاقدة الدولة الأخرى بضرورة المبادرة إلى تقرير الحقوق المعادلة لتلك التي ستمنحها الدولة المعينة ، وفي ظل الطلب المتبادل تتوقف أعمال الاتفاقية .[3]

ج -**التبادل بتعداد الحقوق :**

ويتم ذلك بأن تقوم الاتفاقية المبرمة بين عدة دول بتحديد مجموعة الحقوق التي يتعين على كافة الدول الأطراف توفيرها بصفة مباشرة لمستثمري الدول الأخرى الموقعة على الاتفاقية ، ومن الأمثلة على هذا النوع من التبادل ، ما نصت عليه الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية من تمتع المستثمر العربي بحرية القيام بالاستثمار في إقليم أية دولة طرف في المجالات غير الممنوعة على مواطنين تلك الدول ، وغير المقصورة عليهم ، كما

---

(1) د. شمس الدين الوكيل – الجنسية ومركز الأجانب – دار النهضة ،القاهرة1961،ص528

(2) د. هشام صادق – المرجع السابق – ص 242-243 .

(3) د. هشام صادق – المرجع السابق – ص 244.

نصت أيضاً على تمتع المستثمر العربي بحق الدخـول والإقامة والانتقال والمغادرة في إقليم الدولة التي يقع فيها استثماره[1]. وقد جرت العادة على أن تكتفي الاتفاقية بتعداد الحقوق محل التبادل مع ترك تنظيم كيفية ممارسة هذه الحقوق للقوانين الداخلية للدول الأطراف . ونظـراً لاختلاف التشريعات الداخلية للدول الأطراف في الاتفاقية ، وما ينتج عنها من صعوبات تواجه مستثمري الدول الأطراف بخصوص ممارستهم لحقوقهم ، فإن بعض الاتفاقيات تلجأ إلى تنظيم تفاصيل هذه الحقوق من الناحية الموضوعية ، بحيث تنتفي الحاجة إلى الرجوع لقوانين الدول الأطراف في الاتفاقية .[2]

2. التنظيم المباشر للحماية الاتفاقية للاستثمارات العربية :

يتمثل هذا المبدأ بأن تقوم الدول المتعاقدة بتضمين الاتفاقية المبرمة بينهما الحقوق المخولة لمستثمري الدول الأطراف على نحو محدد ، ومستقر ، وغير قابل للتعديل ، إلا بالطرق الاتفاقية المحددة لتعديل ، لاتفاقيات وفقاً للقواعد العامة . ولا تحول هذه الوسيلة دون الجمع بينها وبين كل من مبدأ المعاملة الوطنية ومبدأ الدولة الأكثر رعاية ، بحيث تعتبر الحقوق المحددة في الاتفاقية حداً أدنى لا يجوز النـزول عنه ، ثم تزداد لتصل إلى المستوى الذي يحققه تطبيق مبدأ الدولة الأكثر رعاية ، أو مبدأ المعاملة الوطنية . [3] ومن خلال استقراء الاتفاقيات المبرمة بين الدول العربية بشأن تشجيع وحماية الاستثمارات المتبادلة ، نجد أنها جمعت بين التنظيم المباشر لحماية الاستثمار وبين كل من مبدأ الدولة الأكثر رعاية ، ومبدأ المعاملة الوطنية ، حيث نصت على مبدأ الدولة الأكثر رعاية ، ومبدأ المعاملة الوطنية بشأن الأحكام التشجيعية الخاصة بمعاملة الاستثمارات العربية في الدول الأطراف في الاتفاقية ، أما الأحكام الخاصة المتعلقة بالحماية القانونية للاستثمـار

---

(1) انظر المواد (5) ، (8) ، (12) من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية . انظر ايضا د.عصام العسلي، مرجع سابق ص 381 .

(2) د. فؤاد رياض – الوسيط في القانون الدولي الخاص ج1 – النظرية العامة والجنسية ومركز الأجانب – القاهرة – 1962 ص 287.

(3) د. هشام صادق – مرجع سابق – ص 250 ، 251 .

من المخاطر غير التجارية التي قد يتعرض لها في الدول المضيفة للاستثمار ، فإن معظـــم الاتفاقيات قد تصدت لها بالتنظيم المباشر[1].

ونخلص من دراستنا لأهم الأسس التي بنيت عليها معظم الاتفاقيات العربية المنظمة للاستثمار والهادفة لرفع مستوى الحماية القانونية للاستثمارات العربية عن ما هو مقرر لها في قوانين الاستثمار الوطنية وقواعد القانون الدولي .

إلا أن تعليق الحماية القانونية على شرط المعاملة الوطنية ، أو شرط الدولة الأولى بالرعاية ، لن يحقق الأهداف التي تسعى الدول المتعاهدة إلى تحقيقها من خلال الاتفاقيات الدولية ، وبالتالي لن يتحقق للمستثمر الأمان الذي ينشده من المخاطر غير التجارية ، لهذا فإن من الأفضل أن تتصدى هذه الدول للتنظيم المباشر للحماية الاتفاقية للاستثمار على اعتباره أنه من أفضل الوسائل القادرة على توفير الحماية القانونية الفعالة للاستثمارات العربية في الدول المضيفة لها .

8.3 مظاهر الحماية الموضوعية للاستثمارات العربية في النظام الاتفاقي العربي

يهدف النظام الاتفاقي المنظم للاستثمار إلى تنظيم حرية حركة رؤوس الأموال وتأمينها بين الدول المصدرة والمستوردة لها داخل المنطقة العربية ، وإعطائها الضمانات والتسهيلات الكافية . [2] ومن هذا المنطلق نجد العديد من الاتفاقيات الثنائية

---

(1) انظر المواد (3) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الأردن ومصر . انظر أيضاً المواد (3 ، 4) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين الأردن وتونس . وكـــذلك المواد (4 ، 5) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين الأردن والكويت . وكذلك المواد (2 3 ، 4) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين الأردن والمغرب وكذلك المواد (3 ، 4 ، 5) من اتفاقية وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية . وكذلك المواد (5 ، 6 ، 7 ، 8 ، 9) من الاتفاقية الموحـــدة لاســـتثمار رؤوس الأمـــوال العربية في الدول العربية .

(2) د. علي كريمي – مرجع سابق ، ص 18 .

بين الدول العربية التي تهدف لحماية وتشجيع الاستثمار . [1] هذا بالإضافة إلى الاتفاقيات العربية الجماعية التي تهدف إلى تعزيز التنمية العربية الشاملة ، وإلى الوصول إلى التكامل الاقتصادي العربي من خلال حماية وتشجيع وضمان الاستثمارات العربية داخل الوطن العربي . [2] ومن استقراء نصوص هذه الاتفاقيات الثنائية منها أو الجماعية ، نلاحظ أنها تضمنت العديد من القواعد الموضوعية لحماية وضمان الاستثمارات العربية من المخاطر غير التجارية ، ولعل أهم مظاهر هذه الحماية هي النص على :

1. **عدم جواز نزع الملكية أو تأميم المشروعات أو مصادرتها أو الحجز عليها إلا للمنفعة العامة وطبقاً للقانون وبدون تمييز ومقابل تعويض فوري وكاف وفعال :** [3] ونشير هنا إلى أن الاتفاقيات العربية الثنائية التي أبرمت بشأن تشجيع وحماية الاستثمارات المتبادلة ، وفي سبيل رفع الحماية الموضوعية للاستثمارات العربية من المخاطر غير التجارية وخاصة خطر نزع الملكية ، قد لجأت إلى هذا الأسلوب لطمأنة المستثمرين العرب على استثماراتهم ، فقد حرصت هذه الاتفاقيات من خلال هذا النص على تأكيد حق الدولة المضيفة في اتخاذ إجراءات نزع الملكية على اعتباره أنه حق من حقوق الدولة السيادية ، وفي الوقت نفسه الوقت تأمين أكبر قدر من الحماية من خلال بيان المعايير اللازمة لتحديد قدر التعويض وأوصافه، فأوجبت أن يكون التعويض مساوياً للقيمة الفعلية للاستثمار المنزوع

---

(1) انظر على سبيل المثال ، الاتفاقيات الثنائية بين الحكومة الأردنية وكل من جمهورية مصر العربية المنعقدة في 8 أيار 96 في عمان ، ومع حكومة البحرين المنعقدة بتاريخ 2000/2/8 ومع الحكومة المغربية المنعقدة بتاريخ 1998/6/16 .

(2) من أهم الاتفاقيات العربية الجماعية : الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية المنعقدة في عمان عام 1980 ، اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال العربية بين الدول العربية ، التي وافق مجلس الوحدة الاقتصادية العربية عليها بقراره رقم 1125/د تاريخ 2000/6/7 وقد أنهت هذه الاتفاقية العمل باتفاقية استثمار رؤوس الأموال العربية وانتقالها بين البلدان العربية الموقعة في دمشق عام 1970 .

(3) انظر – المادة (6) من اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بين الحكومة الأردنية والحكومة الكويتية .

ملكيته وقت الإعلان عن اتخاذ قرار نزع الملكية ، وأن يكون حساب التعويض بعمله قابلة للتحويل على أساس القيمة السوقية لسعر الصرف السائد أو سعر الصرف المحدد أيهما يكون أكثر رعاية للمستثمر . [1] وبهذا يكون النظام الاتفاقي العربي قد وفق بين حق الدولة المضيفة للاستثمار في السيادة الإقليمية المقررة لها بموجب قواعد القانون الدولي وما بين الحماية الفعالة التي ينشدها المستثمر العربي في الدول المضيفة للاستثمار من أهم المخاطر غير التجارية والمتمثلة بإجراءات نزع الملكية .

2. **تحويل رأس المال المستثمر إلى الخارج** : يعترف القانون الدول دولة ذات سيادة بالحق في تنظيم شؤونها النقدية بما فيها فرض الرقابة على الصرف والتحويلات النقدية في إقليمها . ولا يحد من سلطات الدولة في هذا الخصوص سوى التزاماتها الدولية التعاقدية .

ولهذا فإن أهم ما يتطلع إليه المستثمر في الدولة المضيفة للاستثمار هو مدة التسهيلات المتاحة له من أجل إعادة رأس ماله المستثمر في الدول المضيفة إلى وطنه الأصلي ، وتحويل الأرباح والفوائد والتعويضات وناتج تصفية مشروعة الاستثماري إلى الخارج وبعملة قابلة للتحويل .

ولعل حجم التسهيلات المتاحة له في هذا الخصوص هي إحدى العوامل الجوهرية في تفضيلة للاستثمار في دولة معينة على الدول الأخرى . [2] ومن هذا المنطلق وتشجيعاً للمستثمرين العرب ، حرصت الدول العربية المضيفة للاستثمار على تأكيد التزامها بحقهم في تحويل رأس مالهم المستثمر وما يتحقق لهم من أرباح

---

(1) انظر – المادة (4) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الحكومة الأردنية والحكومة المغربية . وكذلك المادة (4) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار ما بين الحكومة الأردنية والحكومة المصرية . انظر أيضاً . المواد (9 ، 10 ، 11) من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في العدل العربية .

(2) د. عصام الدين بسيم ،النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية الخاصة ، مرجع سابق ، ص 160/159 .

كذلك فإن الاتفاقيات الأخرى التي أبرمتها الحكومة الأردنية مع الدول العربية الأخرى مثل ، جمهورية مصر العربية ، والجمهورية الجزائرية ، ودولة الكويت ، قد تضمنت أحكاماً مشابهة لذلك . [1]

وفي هذا المعنى نص الفرع التاسع من البند السادس من المادة الثالثة من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية على أن(تتمتع المشروعات الاستثمارية العربية للدول المتعاقدة بالحق في التعويض عن الأضرار والخسائر الناتجة عن حرب أو حالة طوارئ محلية أو تمرد أو شعب أو أية أحداث أخرى مشابهة قد تحدث في الدولة المضيفة ، وذلك بما لا يقل عن التعويضات التي تدفعها الدولة لمواطنيها في مثل هذه الأحوال) .

هذا ويلاحظ على الاتفاقيات العربية الثنائية والجماعية أنها لم تقم بتحديد شروط التعويض وبيان أوصافه في هذه الحالة ، كما فعلت في حالة تعرض الاستثمارات العربية للمخاطر السياسية ، وإنما اكتفت بتعليق هذه المسألة على شرط المعاملة الوطنية وشرط الدولة الأولى بالرعاية [2].

ولعل سبب ذلك عائد إلى أن تحقيق المخاطر السياسية يتم بفعل حكومة الدولة المضيفة للاستثمار ، بينما مخاطر الحــروب والاضطرابات الداخلية لا يرتبط تحقيقها بإرادة الحكومة المضيفة للاستثمار . مما يقتضي أن تكون حماية الاستثمارات العربية من مخاطر الحروب والاضطرابات الداخلية أقل من الحماية والمتطلبة في حالة تعرض الاستثمارات العربية للمخاطر السياسية [3]. ويؤخذ على الاتفاقيات العربية بشأن تأكيد التزامها بحق المستثمر العربي في تحويل رأس ماله

---

(1) انظر المادة (5) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين كل من الأردن ودولة الكويت . وكذلك المادة (3) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين الأردن والمغرب .

(2) انظر بشأن ذلك المواد (2 ، 4 ، 6) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية. وانظر أيضاً، المادة (3) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين الأردن والمغرب والمادة (5) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الأردن والكويت

(3) د. هشام صادق – مرجع سابق ، ص 270

الفصل الرابع

الحماية الإجرائية للاستثمارات العربية الخاصة

تخضع الاستثمارات العربية الخاصة في الأردن للقواعد المنظمة للاستثمار الواردة في كل من قانون الاستثمار واتفاقيات تشجيع وحماية الاستثمار الثنائية والجماعية المبرمة مع معظم الدول العربية ، والتي تحدد بدورها حقوق المستثمر والتزاماته . هذا وقد يثير التطبيق العملي لهذه القواعد خلافات عديدة ما بين المستثمر والدولة المضيفة حول تحديد هذه الحقوق والالتزامات . كما أن تحديد القواعد الخاصة بالحماية الموضوعية للاستثمار لا تكفي وحدها لتبديد مخاوف المستثمر من المخاطر غير التجارية التي قد يتعرض لها ، ما لم تقترن هذه الحماية بوسائل إجرائية فعالة . وذلك لأن " المشكلة الحقيقية التي يواجهها المستثمر ليست مشكلة تعريفه بحقوقه والتزاماته أو تحديد مداها ، بقدر ما هي مشكلة البحث عن وسيلة مستقلة ومحايدة وفعالة يمكنه اللجوء إليها للفصل في المنازعات الاستثمارية التي قد تنشأ بينه وبين الدولة المضيفة .واستجابة لذلك فقد تضمنت قوانين الاستثمار في كل من الأردن ومصر إلى جانب الحماية الموضوعية ، قواعد إجرائية هدفها تيسير حصول المستثمر على حقه في حال تعرض استثماره لأي من المخاطر غير التجارية . وفي ذلك تنص المادة (11) من قانون الاستثمار الأردني على أن :

أ- يحق للمستثمر أو من ينوب عنه قانوناً الاعتراض لدى الوزير علىقرار اللجنة بشأن طلبه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه خطياً بهذا القرار ، على أن يكون الاعتراض خطياً ومسبباً .

ب-(1) إذا أيد الوزير قرار اللجنة يكون قراره قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليا .

(2) إذا وافق الوزير على الاعتراض يعيده للجنة لإعادة النظر فيه ، وفي حال إصرار اللجنة على قرارها تعيده للوزير ليرفع الأمر لمجلس الوزراء لاتخاذ قرار بشأنه ، ويكون قرار مجلس الوزراء قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليا.

(27) من القانون نفسه على أن (تحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الشروط والقواعد والإجراءات الخاصة بالتمتع بالإعفاءات الضريبية تلقائياً دون توقف على موافقة إدارية ، على أن يلغي الإعفاء في حال مخالفة تلك الشروط والقواعد .

ويصدر بإلغاء الإعفاء قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الجهة الإدارية المختصة ، ولصاحب الشأن الطعن في هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه أو العلم به).

كما تنص المادة (30) من اللائحة التنفيذية لقانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري على أنه (لصاحب الشأن أن يتظلم إلى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة في حالتي رفض منح الترخيص للمشروع مزاولة النشاط في المنطقة الحرة العامة وعدم الموافقة على النزول عن الترخيص ، وعلى الهيئة العامة البت في التظلم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمه ، ويكون قرارها في هذا الشأن نهائياً).

ومن خلال ما تقدم ، نلاحظ أن المشرع في كل من الأردن ومصر ينص على أكثر من وسيلة إجرائية يتمكن المستثمر من خلالها الدفاع عن حقوقه أمام سلطات الدولة المضيفة في حالة اعتدائها على حقوقه أو إخلالها بالالتزامات التي تعهدت بها وتتمثل هذه الوسائل في الوسائل غير القضائية والوسائل القضائية . وسنتولى في هذا الفصل بيان وسائل الحماية الاجرائية غير القضائية اولاً ومن ثم وسائل الحماية الاجرائية القضائية،واخيراً سنتطرق الى التحكيم باعتباره من اهم الوسائل الاجرائية لتسوية المنازعات الاستثمارية.

1.4 وسائل الحماية الإجرائية غير القضائية

يتضمن النظام القانوني المنظم للاستثمار في كل من الأردن ومصر وسائل غير قضائية يستطيع المستثمر من خلالها أن يدافع عن حقوقه المقررة له فيما لو وقع بينه وبين الدولة خلاف على هذه الحقوق ، فقد نصت المادة (11/أ) من قانون الاستثمار الأردني ، والمادة (31) من قانون ضمانات الاستثمار المصري ، على حق المستثمرين في التظلم من القرارات الصادرة بحقهم ، كما نصت المادة (20) من قانون الاستثمار الأردني

على أنه (يراعى في تطبيق أحكام هذا القانون الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها أو منضمة إليها) .

وفي السياق نفسه نصت المادة (7) من قانون ضمانات الاستثمار المصري ، وبالرجوع إلى هذه الاتفاقيات ، نجد أنها نصت على حل النزاع الذي ينشأ مابين المستثمر والدولة المضيفة بطريقة التشاور والتفاوض (الطرق الودية) أولاً . [1] وعلى ذلك ، فالوسائل غير القضائية المتاحة للمستثمر في الدولة المضيفة للاستثمار تتمثل بالتظلم والمفاوضات ، وعليه سنتناول كل من التظلم والمفاوضات وعلى النحو التالي :

2.4 التظلم الإداري

التظلم الإداري هو طلب ذي المصلحة من الإدارة مصدرة القرار أو من الجهة الرئاسية لها ، الرجوع عن قرارها الذي أثر في مركزه القانوني وذلك بسحبه أو تعديله قبل الالتجاء إلى القضاء وذلك لعدم مشروعيته أو ملاءمته . [2] ويوصف التظلم الإداري بأنه ولائي إذا كان موجهاً إلى الموظف نفسه أو الجهة التي أصدرت القرار المشكو منه ويسمى تظلماً رئاسياً إذا وجه إلى رئيس مصدر القرار ، وقد يوجه إلى لجنة إدارية خاصة مشكلة من موظفين إداريين للنظر في التظلمات التي يتقدم بها الأفراد ، وهذا ما يدعى بالتظلم إلى لجنة إدارية خاصة . [3]والتظلم الإداري قد يكون وجوبياً أو جوازياً ،

---

(1) تنص المادة (9) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات المتبادلة المقصودة بين الحكومة الأردنية ودولة الكويت على (المنازعات التي تنشأ بين دول متعاقدة ومستثمرة تابع للدولة متعاقدة الأخرى فيما يتعلق باستثمار يعود للأخير في إقليم الدولة المذكورة أولاً يتم تسويتها بقدر الإمكان بالطرق الودية) . كما تنص المادة (3/أ) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المعقودة بين الحكومة الأردنية والحكومة التونسية على (يسعى الطرف المتعاقد والمستثمر المعني على حل النزاع بالتشاور والتفاوض ...) .

(2) د. نعمان الخطيب – اتجاهات محكمة العدل العليا في ميعاد الطعن بالإلغاء – مجلة مؤته للبحوث والدراسات ، المجلد الأول ، العدد الثاني – كانون الثاني 1986 ، ص 146 .

(3) د. محمود حافظ – القضاء الإداري في الأردن – ط1 – منشورات الجامعة الأردنية ، عمان 1987 – ص 23 .

بمعنى أنه إذا أوجب القانون التظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار ، أصبح واجب الاتباع قبل رفع دعوى الإلغاء إلى القضاء، وإلا حكم بعدم قبولها وقد يكون اختيارياً يملك صاحب المصلحة اتباعه أو عدم اتباعه ، ودون أن يتأثر حقه يرفع دعوى الإلغاء مباشرة . [1]وتكمن أهمية التظلم الإداري على اعتباره أنه أحد الوسائل غير القضائية التي منحها المشرع للأفراد في إمكانية حل الكثير من المشاكل ودياً وفي وقت قصير ودون تحمل أعباء مالية كثيرة يستلزمها الطريق القضائي . ونظراً لأهمية العملية الاستثمارية ولطمأنة المستثمرين على حقوقهم ، فقد نص قانون الاستثمار الأردني على حق المستثمرين في التظلم من القرارات الإدارية الصادرة بحقهم في المواد (11 ، 21 ، 22) ، وفي المعنى نفسه نصت المادة (31) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري . [2] لذا ستنقسم دراستنا للتظلم الإداري الى مايلي:

أولاً : محل التظلم : تنص المادة (11/أ) من قانون الاستثمار الأردني على أنه (يحق للمستثمر أو من ينوب عنه قانوناً الاعتراض لدى الوزير على قرار اللجنة بشأن طلبة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه خطياً بهذا القرار على أن يكون الاعتراض خطياً ومسبباً) . كما تنص الفقرة (د من المادة / 21) من القانون نفسه على أنه :

1. لا يجوز أن تتجاوز مدة إصدار الرخصة القطاعية شهراً واحداً من تاريخ التقدم بطلب الحصول عليها إذا كان الطلب مرفقاً بجميع الوثائق المطلوبة ومستوف لجميع المتطلبات والشروط .
2. إذا لم يصدر أي قرار من الجهة الرسمية بالقبول أو الرفض خلال المدة المذكورة في البند (1) من هذه الفقرة ، فيجوز لطالب الرخصة ومع الاحتفاظ بحقه بالتقاضي أن يطلب من الوزير عرض موضوع إصدارها على مجلس الوزراء

---

(1) د. سليمان الطماوي – القضاء الإداري – الكتاب الأول (قضاء الإلغاء) – دار الفكر العربي – القاهرة – 1976 – ص 326 .

(2) انظر المادة (59) من قانون الاستثمار اليمني رقم 22 لسنة 2002 . وكذلك المادة (14) من قانون الاستثمار الكويتي رقم (10) لسنة (99) (حيث نصت هذه المواد على حق المستثمر في التظلم من القرارات الإدارية الصادرة بحقه) .

ليتخذ قراره بشأنها في ضوء تنسيب الوزير المستند إلى توصية المدير التنفيذي لمؤسسة تشجيع الاستثمار .

كما تنص المادة (8) من قانون الاستثمار الأردني على (تتولى اللجنة النظر في طلبات المستثمرين للإعفاء من الرسوم والضرائب وأي طلبات أخرى ذات علاقة بهذه الإعفاءات ، واتخاذ القرارات اللازمة بشأنها وفقاً لأحكام هذا القانون ، وذلك بالإضافة إلى أي مهام أو صلاحيات مقررة لها بمقتضى أحكامه) . ومن خلال ما تقدم يتبين لنا أن القرارات التي يحق للمستثمر التظلم منها (والتي تكون محلاً للتظلم) هي القرارات التي تصدر عن لجنة (حوافز الاستثمار) ، والتي أعطاها القانون صلاحية النظر في الطلبات التي يتقدم بها المستثمر الذي يرغب بالاستفادة من المزايا والإعفاءات المقررة بموجب أحكام قانون الاستثمار والمتمثلة في الإعفاءات الجمركية والتسهيلات الضريبية المنصوص عليها في المواد (6 ، 7) من (قانون الاستثمار الملغي رقم 16 لسنة 95 وتعديلاته لسنة 2000) ، والتي نص قانون الاستثمار المؤقت رقم 68 لسنة 2003 على استمرار العمل بأحكامها . [1]هذا بالإضافة إلى القرارات التي تصدر عن الجهات الرسمية والمتعلقة بإصدار الرخصة القطاعية ، [2] حيث أجاز القانون للمستثمر المتقدم بطلب الحصول على الرخصة القطاعية في حالة عدم صدور قرار من الجهة الرسمية المختصة بالقبول أو الرفض خلال مدة شهر واحد من تقديمها أن يطلب من الوزير عرض موضوع إصدار الرخصة على مجلس الوزراء ليتخذ قراره بشأنها . وهنا نلاحظ أن التظلم في مثل هذه الحالة هو تظلم جوازي ، وبالتالي فإن المستثمر في حالة عدم اتباعه لا يفقد حقه في التقاضي . أما محل التظلم في قانون الاستثمار المصري فيمكن لنا استخلاصه من خلال نصوص المواد التالية :

أ . تنص المادة (31) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري على أنه (يختص مجلس إدارة المنطقة الحرة العامة بالترخيص في إقامة المشروعات ، ويصدر

---

(1) انظر المادة (27) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(2) يقصد بالرخصة القطاعية : أي تصريح أو موافقة أو إذن يتم منح أي منها من قبل جهة رسمية لأي شخص للسماح له بمزاولة نشاط في مشروع معين باستثناء الرخصة العامة ، انظر، المادة (2) من قانون الاستثمار الاردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

بالترخيص للمشروع بمزاولة النشاط قرار من رئيس مجلس إدارة المنطقة ... ولا يجوز النزول عن الترخيص كلياً أو جزئياً إلا بموافقة الجهة التي أصدرته ، ويكون رفض منح الترخيص أو عدم الموافقة على النزول عنه بقرار مسبب . ويجوز لصاحب الشأن أن يتظلم منه إلى الجهة الإدارية المختصة طبقاً للقواعد والإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون) .

ب . تنص المادة (30) من اللائحة التنفيذية لقانون ضمانات وحوافز الاستثمار على أنه (لصاحب الشأن أن يتظلم إلى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة في حالتي رفض منح الترخيص للمشروع بمزاولة النشاط في المنطقة الحرة العامة وعدم الموافقة على النزول عن الترخيص ، وعلى الهيئة العامة البت في التظلم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمه ، ويكون قرارها في هذا الشأن نهائياً) .وبناء على ما تقدم يتضح لنا أن القرارات التي يجوز للمستثمر التظلم منها والتي تكون محلاً للتظلم هي القرارات المتعلقة بمنح الترخيص للمشروعات الاستثمارية في المناطق الحرة العامة والتي تصدر عن رئيس مجلس إدارة المنطقة الحرة . ويتم التظلم من هذه القرارات لدى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة . ومن خلال دراستنا لمحل التظلم في قانون الاستثمار الأردني وقانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري ، نلاحظ أن القانون المصري قد حصر حق المستثمر في التظلم من القرارات المتعلقة بمنح الترخيص للمشروعات الاستثمارية في المناطق الحرة العامة فقط ، بينما نجد أن قانون الاستثمار الأردني قد أعطى للمستثمر الحق في التظلم من جميع القرارات التي تصدر عن لجنة حوافز الاستثمار والمتعلقة بالاستفادة من الإعفاءات والحوافز الضريبية والجمركية ، بالإضافة إلى حقه في التظلم من القرارات التي تصدر عن الجهات الرسمية والمتعلقة بإصدار الرخصة القطاعية .

ثانياً : النظام الإجرائي للتظلم : يعتبر التظلم الإداري ، أحد وسائل الحماية الإجرائية غير القضائية التي أتاحها المشرع الأردني للمستثمرين العرب والأجانب لحماية حقوقهم تجاه ما يصدر عن الدولة أو مؤسساتها الرسمية ، من قرارات تتعلق باستثماراتهم . وللوقوف على مدى فعالية الحماية التي تقدمها هذه الوسيلة ، لا بد لنا من بيان النظام

بوضوح ويطلب النظر في القرار محل التظلم . لذلك فإن التظلم لا بد أن يكون خطياً ومسبباً حتى يتسنى للجهة المختصة النظر فيه .

ب _ **الجهة التي يقدم إليها التظلم** : حددت المادة (11/أ) من قانون الاستثمار الأردني الجهة التي يوجه إليها التظلم ، حيث يحق للمستثمر أو من ينوب عنه قانوناً التظلم لدى وزير الصناعة والتجارة على قرارات لجنة الحوافز الاستثمارية بشأن طلبة . أما قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري ، فقد حددت المادة (30) من اللائحة التنفيذية الجهة التي يوجه إليها التظلم ، حيث نصت على أن (لصاحب الشأن أن يتظلم لدى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة ..) . وبذلك نجد أن وزير الصناعة والتجارة في الأردن هو المختص في نظر اعتراضات المستثمرين على قرارات لجنة الحوافز الاستثمارية . بينما جعل قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة هي الجهة المختصة في نظر الاعتراضات المقدمة من قبل المستثمرين .

ثالثاً : الجهة المختصة بالبت في التظلم :

أ- **الجهة المختصة بالبت في التظلم** : إن البت في التظلم يكون عادة من اختصاص الجهة الإدارية التي يكون من اختصاصها سحب القرار المشكو منه أو تعديله ، سواء كانت هي مصدرة القرار ، أم الجهة الرئاسية بالنسبة للجهة التي أصدرته ، ووفقاً لنص المادة (11/أ ، ب) من قانون الاستثمار الأردني ، يختص وزير الصناعة والتجارة بالنظر في الاعتراضات التي يتقدم بها المستثمرون أو من ينوب عنهم قانوناً على قرارات لجنة الحوافز الاستثمارية ؛ [1] وإذا أيد الوزير قرار اللجنة يكون قراره

---

[1] تتألف لجنة الحوافز الاستثمارية من :

(أ) المدير التنفيذي لمؤسسة تشجيع الاستثم

(ب) المدير التنفيذي للمؤسسة الأردنية لتطوير المشاريع الاقتصادية .

(ج) المدير العام لدائرة ضريبة الدخل .

(د) المدير العام لدائرة الجمارك .

(هـ) ممثل عن وزارة التخطيط .

(و) ممثل عن القطاع الخاص يعينه مجلس الوزراء بتنسيب من الوزير وتكون

قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليا . أما إذا وافق الوزير على الاعتــراض ، فإنــه يعيده للجنة لإعادة النظر فيه ، وفي حال إصرار اللجنة على قرارها تعيده إلى الوزير ليرفع الأمر لمجلس الوزراء لاتخاذ قرار بشأنه ، ويكون قرار مجلس الوزراء في هذه الحالة ، قابلاً للطعن لدى محكمة العدل العليــا . أمــا بالنســبة للقــرارات المتعلقــة بالحصول على الرخصة القطاعية والصادرة عن الجهات الرسمية الأخرى ، فإنه يحق للمستثمر أن يطلب من وزير الصناعة والتجارة عرض موضــوع إصــدارها علــى مجلس الوزراء ، ليتخذ قراره بشأنها في ضوء تنسيب الوزير المستند على توصــية المدير التنفيذي لمؤسسة تشجيع الاستثمار . أما في مصر فإن الجهة المختصة بالبــت في التظلم فهي الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة ، وذلك في حالتي رفض منح الترخيص للمشروع بمزاولة النشاط في المنطقة الحرة ، وعدم الموافقة على النــزول عنه . [1]

ب – **ميعاد البت في التظلم** : لم يتضمن قانون الاستثمار الأردني ما يشير إلــى ميعــاد معين يجب البت في التظلم خلاله ، إلا أن البت في التظلم لا يخرج عن كونه قــراراً إدارياً ، الأمر الــذي يوجب البت فيه خلال مدة محدده ، وإلا اعتبر ســكوت الإدارة في هــذه الحالة ، رفضاً للتظلم ، وفي ذلك تنص المادة (12/ب) من قانون محكمــة العدل الأردنية [2] على أنه (في حالة رفض الجهــة المختصــة اتخــاذ القــرار أو امتناعهــا عن ذلك وفقاً لما هو مبين في المادة (11) من القانون ، تبدأ مدة الطعــن المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة بعد انقضاء ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم المستدعي طلباً خطياً لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار) . وفي ذلــك أيضـــــاً تقــول محكمة العدل الأردنية (إذا كان الرفض ضمنياً فيبدأ ميعاد الطعن بعد انقضاء شــهر على تقديم التظلم ، ولكن ليس معنى ذلك أن على صاحب المصلحة أن ينتظــر مــدة

اللجنة برئاسة المدير التنفيذي للهيئة الأردنية لتنمية البيئة الاستثمارية والأنشطة الاقتصادية ، المادة (7 / أ) من قانون الاستثمار الاردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003

(1) انظر المادة (30) من اللائحة التنفيذية لقانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري .

(2) انظر قانون محكمة العدل الأردنية ، رقم 12 لسنة 1992 .

شهر قبل تقديم دعواه ، فمــن حقه أن لا يتظلم لأن القانون جعل هذا التظلم حقاً له ، ومن حقه أن يقيم الدعوى بعد تقدي التظلم مباشرة) . [1] فمن خلال ما تقدم نخلــص إلى أن المدة التي يجب أن يبت في التظلم خلالها هي ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه أما في مصر فقد أوجبت المادة (30) من اللائحة التنفيذية لقــانون ضــمانات وحــوافز الاستثمار المصري ، على ضرورة أن تبت الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحــرة في التظلم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمه ، ويكون قرارهــا بهــذا الشــأن نــهائياً .

رابعاً : البت في التظلم :منح قانون الاستثمار الأردني المستثمر أو من ينوب عنه قانونــاً الحق في الاعتراض لدى وزير الصناعة والتجارة على قرارات لجنة الحوافز الاستثمارية المتعلقة بالمزايا والإعفاءات المقررة للمستثمر بموجب أحكام قانون الاستثمار الأردني . وكذلك الاعتراض لدى الوزير أيضاً على قرارات الجهات الرسمية المتعلقــة بإصــدار الرخصة القطاعية . كما منح أيضاً قانون الاستثمار المصري ، الحــق للمســتثمر فــي الاعتراض لدى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة علــى قــرارات مجلــس إدارة المنطقة الحرة العامة المتعلقة بالترخيص في إقامة المشروعات لمزاولة نشــاطها . هــذا وعندما يقوم أحد المستثمريــن بتقديم تظلمه إلى الجهة المختصة ، فإننا نكون أمام أحــد الفروض التالية[2]

أ- موافقة الوزير ولجنة الحوافز الاستثمارية على تظلم المستثمر ، أي اقتناعهم بأحقيــة المستثمر في طلبه ، ويترتب على ذلك سحب القرار الصادر بحقه أو تعديله

ب-أن يؤيد الوزير قرار اللجنة ، ويترتب على ذلك رفض التظلم وتأييد القرار الصــادر بحق المستثمر ، وفي هذه الحالة يحق للمستثمر سلوك الطريق القضائي وذلك بالطعن في قرار الوزير لدى محكمة العدل العليا .

---

(1) قرار محكمة العدل الأردنية ، رقــم 53/34 ، ص 597 ، مجلة نقابة المحــامين ، العدد 12 السنة 1 . انظر أيضاً قرار رقم 54/37 ، ص 672 مجلة نقابة المحــامين العدد)9) السنة 2 .

(2) انظر المادة (11/أ ، ب) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت ، رقم 68 لسنة 2003 .

ج-موافقة الوزير على تظلم المستثمر والطلب من لجنة الحوافز إعادة النظر فيه ، وفي حالة إصرار اللجنة على قرارها السابق تعيده للوزير ، حيث يقوم الوزير برفع الأمر لمجلس الوزراء لاتخاذ القرار المناسب ، وفي هذه الحالة يكون قرار مجلس الوزراء أما بالموافقة على طلب المستثمر ، ويترتب على ذلك سحب القرار الصادر بحق المستثمر أو تعديله أو أن يؤيد قرار لجنة الحوافز ، وفي هذه الحالة يحق للمستثمر سلوك الطريق القضائي والطعن في قرار مجلس الوزراء لدى محكمة العدل العليا . أما في حالة عدم صدور قرار من الجهات الرسمية بالقبول أو الرفض على طلب المستثمر في الحصول على الرخصة القطاعية ، فيجوز للمستثمر في هذه الحالة الطلب من وزير الصناعة والتجارة عرض الموضوع على مجلس الوزراء ليتخذ قراراً بشأنها في ضوء تنسيب الوزير المستند إلى توصية المدير التنفيذي لمؤسسة تشجيع الاستثمار . [1]

د _ أما في مصر فيقدم المستثمر تظلمه على قرارات مجلس إدارة المناطق الحرة العامة والمتعلقة بالترخيص في إقامة المشروعات فيها إلى الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة ، وتبت الهيئة بتظلم المستثمر بالموافقة أو الرفض خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم المستثمر للتظلم ، ويكون قرارها بهذا الشأن نهائياً . [2]هذا وإن نهائية القرار في هذا الشأن لا تمنع المحاكم المختصة من نظر الطعون التي يتقدم بها المستثمرون لإلغاء القرارات الإدارية ، أو من الحكم بالتعويض عنها . [3]ومن خلال ما تقدم نلاحظ ، أن كلاً من قانون الاستثمار الأردني وقانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري ، قد أتاحا للمستثمرين وسيلة التظلم من القرارات التي تصدر بحقهم ، والتي من شأنها حل المنازعات الاستثمارية بطريقة ودية وسريعة توفيراً للوقت والجهد والمال على المستثمرين .إلا أن ما يؤخذ على هذه الوسيلة ، هو أن

---

(1) المادة (21/د) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(2) انظر المادة (30) من اللائحة التنفيذية لقانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم 8 لسنة 1997 .

(3) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري – ومجلس الدولة – الإسكندرية – منشأة المعارف –ط4 لسنة 79 ، ص 301 .

الإدارة هي الحكم والخصم في آن واحد ، وهو الأمر الذي يترتب عليه صعوبة تحقيق العدالة ، وبالتالي زعزعة ثقة المستثمرين من إمكانية الاستفادة من هذه الوسيلة نظراً لأن رجل الإدارة غالباً ما يتردد في الاعتراف بأخطائه ، كما أنه غير ملزم بتسبيب قراراته نظراً لما يتمتع به من سلطة تقديرية . [1] ومن هذا المنطلق نجد أن قانون الاستثمار الأردني أوجب على الجهات الرسمية في حالة رفضها منح المستثمر الرخصة القطاعية ، أن يكون قرارها في هذا الشأن خطياً ومتضمناً أسباب الرفض ، وذلك حرصاً منه على توفير الشفافية في التعامل مع المستثمرين [2].

4.3 المفاوضات

تعتبرالمفاوضات ، إحدى الوسائل الإجرائية لحل المنازعات الاستثمارية ، بالطرق الودية (غير القضائية) ، على اعتبار أنها المدخل الطبيعي والإيجابي والأكثر فعالية في استمرار علاقات طبيعية ومتوازنة بين أطراف العملية الاستثمارية ، الأمر الذي يوفر مناخاً ملائماً للمحافظة على حقوق أطراف العملية الاستثمارية ومصالحهم ، ومن هنا نجد أن معظم الاتفاقيات العربية والدولية ، ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية المنازعات المتعلقة به ، والتي يكون الأردن طرفاً فيها ، تنص على أن يسعى الطرف المتعاقد والمستثمر المعني في حل النزاع الذي ينشأ بينهما بالتشاور والتفاوض والطرق الودية أولاً . [3] ومن هذا المنطلق جاء نص المادة (20) من قانون الاستثمار الأردني على أنه (يراعى في تطبيق أحكام هذا القانون الاتفاقيات العربية والدولية ، ذات

---

(1) د. طعيمه الجرف . رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة – قضاء الإلغاء ، ص 272
انظر أيضاً قرار محكمة العدل العليا رقم 53/47 ، ص 7 ، مجلة نقابة المحامين ، العدد 1 ، السنة 2 .

(2) المادة (22/أ) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(3) انظر المادة (3/أ) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الحكومة الأردنية والجمهورية التونسية .المادة (1/9 ، 2) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الحكومة الأردنية والحكومة الكويتية .المادة (7) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الحكومة الأردنية ومملكة البحرين .

العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النـــزاعات المتعلقة به والتي يكون الأردن طرفاً فيها أو منضمة إليها) . وفي المعنى نفسه نصت المادة (7) من قـــانون ضـــمانات وحـــوافز الاستثمار المصري . وعلى الرغم من خلو قانون الاستثمار الأردني وقـــانون ضـــمانات وحوافز الاستثمار المصري من أية إشارة مباشرة إلى هذه الوسيلة ، إلا أنـــه بالإمكـــان القول بضرورة لجوء طرفي العملية الاستثمارية إلى الوسائل الودية ومنها المفاوضات ، بسبب عدم وجود نـــص يمنع مثل ذلك (إذ إن الأصل في الأشياء الإباحة) . ويفهم من نص المادة (20) من قانون الاستثمار الأردني أن القانون أجاز الرجـــوع إلـــى أحكـــام الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النـــزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها .[1] كما أجاز قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري أيضاً ، تسوية المنازعات في إطار الاتفاقيات بين جمهوريـــة مصـــر العربيـــة ودولـــة المستثمر . والمفاوضات هي إحدى الوسائل الودية غير القضائية ، التي نصـــت عليهـــا معظم اتفاقيات تشجيع وحماية الاستثمار ، وبالتالي ليس هناك ما يمنع في قانون الاستثمار الأردني أو المصري من لجوء الدولة والمستثمر إلـــى المفاوضـــات كوســـيلة لتســـوية المنازعات الاستثمارية بينهما . لذا سنتعرض إلى المفاوضات كإحـــدى الوســـائل غيـــر القضائية لحل المنازعات الاستثمارية ، وذلك من خلال بيان شكل المفاوضات ومفهومها ومن ثم بيان الآثار المترتبة على اللجوء للمفاوضات وكمايلي :

أولاً . ماهية المفاوضات وشكلها . تعد المفاوضـــات مـــن الوســـائل القديمـــة لتســـوية المنازعات ، والتي تجدد اليوم استعمالها بسبب تكاليف إجراءات الوسائل القضائيةالباهظة أحياناً والمتشابكة .[2] ولهذا نجد أن معظم الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بحماية وتشجيع الاستثمار ، تنص على أنه في حالة نشوء نزاع استثماري يتوجب على أطـــراف النـــزاع أن يبدأوا بالسعي للتوصل إلى حل مـــن خـــلال المشـــاورات والمفاوضـــات .

---

(1) تعتبر الاتفاقيات العربية والدولية التي تعقدها الحكومة الأردنية والمصداق عليها جزء من النظام القانوني الأردني الداخلي الواجب التطبيق من قبل المحاكم الأردنية .

(2) المحامي فليب لوبو لونجيه – الأنماط البديلة لتسوية النـــزعات – ورقة عمل مقدمـــة إلـــى المؤتمر القانوني المنعقد في جامعة بيرزيت خـــلال الفتـــرة 15 ، 1996/6/16 – مركـــز الحقوق – جامعة بيرزيت ص112 .

فالمفاوضات هي اتصال أولي ومباشر بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار بغية التوصل إلى تسوية للنزاع . [1] وتمتاز المفاوضات كوسيلة من وسائل تسوية المنازعات بأنها ليس لها نطاق مبين ولا شكل محدد يجب اتباعه على وجه الإلزام ، فقد تتسم المفاوضة بتبادل المذكرات المكتوبة . وقد تكون شفاهة . كما قد تجري في شكل مقابلات شخصية وفي صورة اجتماعات ، وقد تستغرق جلسة واحدة أو تطول لعدة جلسات . [2] هذا ويفهم من نصوص اتفاقيات تشجيع وحماية الاستثمار الثنائية المبرمة ، ما بين الحكومة الأردنية وحكومات الدول العربية . بأن المفاوضات يجب أن تكون مكتوبة . [3] ويسبق الاتفاق على مبدأ التفاوض مرحلة تمهيدية له ، تبدأ بالاتصالات الأولية بين الأطراف لتحديد إمكانية التفاوض ، أو بعبارة أخرى إمكانية التفاوض من حيث المبدأ ، ومتى تم الاتفاق على هذا المبدأ يرسم كل طرف المنهاج الذي سيسلكه عند التفاوض ، وإذا ما شرع الطرفان في المفاوضات فإنهما يشتركان في إنشاء حالة واقعية تترتب عليها آثار قانونية معينة . [4] ومتى نشأت هذه الحالة فإنه يترتب على كل من الطرفين الالتزام بأصول التفاوض ، والتي هي عبارة عن جملة من الالتزامات القائمة على مبدأ حسن النية . وتتمثل هذه الالتزامات في الالتزام بالاستمرار في المفاوضات ، والالتزام بالسرية . [5] وتعتبر المفاوضات من أكثر الوسائل ملائمة لحل المنازعات

---

(1) د. عادل محمود خير – مقدمة في قانون التحكيم المصري – دار النهضة العربية – القاهرة 1995 ، ص 43 .

(2) د. يوسف عبدالهادي خليل – النظام القانوني لعقود نقل التكنولوجيا – 1989 – ص 88

(3) على سبيل المثال – تنص المادة (2/9) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الحكومة الأردنية وحكومة دولة الكويت على (إذا تعذر تسوية تلك المنازعات خلال ستة أشهر من تاريخ طلب إلى من طرفي النزاع للتسوية الودية عن طريق تسليم أخطار كتابي للطرف الآخر فإن النزاع يعرض للحل باختيار المستثمر طرف النزاع بإحدى الوسائل التالية ....) .

(4) د. يوسف عبدالهادي خليل – مرجع سابق ص91 . انظر أيضاً د. محمد إبراهيم شوقي – الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود ، الإدارة العامة للبحوث ، المملكة العربية السعودية ، 1995 ص68 .

(5) د. محمد حسام لطفي – المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض ، القاهرة 1999 ، ص14

الاستثمارية ، وذلك لقلة تكاليفها المادية على المستثمر ، كما أنها تعطي انطباعاً حسناً عن الدولة المضيفة ويبعد عنها شبهات التعنت ، الأمر الذي قد يدفع إلى المزيد من الاستثمارات ، بالإضافة لما تمتاز به من سرية ومرونة وعلى الرغم من هذه المزايا التي تتمتع بها هذه الوسيلة إلا أنها لا تخلوا من المثالب ، ففي كثير من الأحيان يكون المستثمر ذا مكانة اقتصادية كبيرة أو أنه يتمتع بجنسية إحدى الدول الهامة ، فمن الممكن في مثل هذه الحالات أن تؤدي المفاوضات إلى الأضرار بالدولة المضيفة ، لأنها تعتمد أساساً على أسلوب التنازلات المتبادلة ، وبالتالي يتوقف نجاحها على مدى استعداد الطرفين لتقديم تلك التنازلات . [1]

ثانياً . الأثر المترتب على اللجوء إلى المفاوضات: تنص المادة (20) من قانون الاستثمار الأردني على أنه (يراعى في تطبيق أحكام هذا القانون الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها أو منضمة إليها) . وبالرجوع إلى تلك الاتفاقيات المشار إليها في المادة (20) أعلاه ، نجدها تنص على وجوب حل المنازعات الاستثمارية التي تنشأ بين المستثمر والدولة المضيفة للاستثمار بالطرق الودية (التشاور والتفاوض) ، وإذا تعذرت تسوية تلك المنازعات خلال ستة أشهر من تاريخ طلب أي من طرفي النزاع للتسوية الودية عن طريق تسليم إخطار كتابي للطرف الأخر ، فإن النزاع يعرض للحل باختيار المستثمر طرف النزاع بإحدى الوسائل التالية : [2]

أ- طبقاً لأي إجراءات مناسبة لتسوية النزاع متفق عليها مسبقاً .

ب- وفقاً لأحكام الفصل الخاص في تسوية المنازعات من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لسنة 1980 .

ج- التحكيم الدولي .

---

(1) د. عمر الخطيب – الدبلوماسية والمفاوضات في الصراعات الدولية – المجلة العربية للعلوم الإنسانية ، العدد السابع عشر ، المجلد الخامس ، 1985 ، جامعة الكويت .

(2) المادة (9) من الاتفاقية الثنائية لحماية وتشجيع الاستثمار والمبرمة ما بين الحكومة الأردنية ودولة الكويت . انظر أيضاً . المادة (9) من الاتفاقية الثنائية لحماية وتشجيع الاستثمار المبرمة ما بين الحكومة الأردنية وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية .

ومن خلال ما تقدم يتضح لنا أن المشرع الأردني يوجب اللجوء إلى الوسائل الودية في حل المنازعات الاستثمارية قبل اللجوء إلى الوسائل القضائية الأخرى . وعلى ذلك فلا يجوز للمستثمر اللجوء إلى القضاء أو التحكيم قبل استنفاذ الوسائل الودية مثل المفاوضات فيما لو نشأ خلاف بينه وبين الحكومة الأردنية يتعلق بأحد حقوقه المنصوص عليها في قانون الاستثمار الأردني ، وعلى أية حال ، فإذا وقع نـزاع ما بين أحد المستثمرين والحكومة الأردنية ، وجرت بشأنه مفاوضات لحل هذا النـزاع ، فإن الأمر لا يخرج عن احتمالين هما :

أ- أن يتوصل الطرفان إلى حل النـزاع المطروح وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ طلب أي فهما للتسوية الودية . وعندها يتعين على الطرفين إثبات مضمونة في محرر مكتوب يوقع عليه الطرفان منعاً من المنازعة حوله في المستقبل .

ب- أن يخفق الطرفان في تسوية النـزاع خلال ستة أشهر من تاريخ طلب أحدهما تسوية النـزاع . وفي هذه الحالة يحق للمستثمر اللجوء إلى القضاء أو التحكيم . وأياً كان الأمر ، فإن التسويئة الودية تعتبر أفضل وسيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية . وبالتالي يجب على طرفي النـزاع عدم استغلالها لمجرد العبور إلى الوسائل القضائية ، وإنما يجب عليهما بذل جهدهما لتسوية النـزاع بينهما بهذه الوسيلة ، وإلا فإن عليهما اللجوء إلى القضاء أو التحكيم وما يتطلبه ذلك من نفقات ووقت . كما أن اللجوء إلى القضاء أو التحكيم لن يعيد العلاقة ما بين المستثمر والدولة المضيفة إلى سابق عهدها ، لا بل سيؤدي ذلك إلى هجرة المستثمرين ، وهم الذين تسعى الدول جاهدة إلى استقطابهم . ومن هنا تبدو لنا حكمة المشرع الأردني في الإحالة إلى أحكام الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النـزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها .

4.4 وسائل الحماية الإجرائية القضائية

أشرنا إلى أن كلاً من قانون الاستثمار الأردني ، وقانون الاستثمار المصري ، ينصان على أكثر من وسيلة إجرائية يتمكن المستثمر من خلالها الدفاع عن حقوقه أمام

سلطات الدولة في حالة اعتدائها على حقوقه ، أو إخلالها بالالتزامات التي تعهدت بهـــا ، ومن أهم هذه الوسائل الإجرائية ، الوسائل القضائية والمتمثلة بحق المستثمر الأجنبي في اللجوء إلى قضاء الدولة المضيفة للاستثمار ، ويجد هذا الحق أساسه القانوني في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ، وفي ذلك تنص المادة (8) منه على أنـــه (لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنيـــة) ، وبـــذلك يترتب على عاتق الدولة التزام إيجابي ، يتمثل في تمكين الأجنبي من حق اللجـــوء إلـــى القضاء . [(1)] وتجسيداً لذلك تنص المادة (101) من الدستور الأردني على أن (المحـــاكم مفتوحة للجميع ، كما تنص المادة (68) من الدستور المصري أيضاً على أن (التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة) ، وينص قانون الاستثمار الأردني على حق المستثمر في اللجوء إلى القضاء الداخلي للدولة للدفاع عن حقوقـــه المقررة له بموجب القانون[(2)]. كما يتضمن قانون الاستثمار المصري أيضاً نصوصاً تجيز للمستثمر الأجنبي اللجوء إلى قضاء الدولة الداخلي . [(3)] هذا بالإضافة إلى أن جميع الاتفاقيات العربية والدولية المتعلقة بحماية وتشجيع الاستثمار تنص على حق المستثمر في اللجـــوء إلـــى القضـــاء لتســـوية المنازعات الاستثمارية ، ونخلص مما تقدم إلى أن حق المستثمر الأجنبي في اللجوء إلى القضاء هو حق مقرر في قواعد القانون الدولي العرفي ، والقوانين الداخلية ، والســـؤال هنا هو ، ما هي الوسائل القانونية المتاحة للمستثمر في الأردن لحماية حقوقه فـــي حالـــة استعماله لحقه في اللجوء إلى القضاء ؟. نظراً لطبيعة المنازعة الاستثمارية ، فـــإن مـــا يتعرض له المستثمر في الأردن لا يخرج عن احتمالين هما :

أ- تعرض المشروع الاستثماري إلى أحد إجراءات نزع الملكية .

ب- اتخاذ الجهات الرسمية في الدولة إجراءات من شأنها المساس بحقوق المســـتثمر المنصوص عليها في قانون الاستثمار الأردني . وعلى ذلك فإن الوسائل القانونية

---

(1) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948

(2) انظر المواد (11/ب ، 1 ، 2) ، (20) ، (2/د/21) ، (22/ب) من قانون الاستثمار الأردني .

(3) انظر المواد (7) ، (11) ، (28) من قانون الاستثمار المصري .

المتاحة للمستثمر في الأردن لحماية حقوقه تتمثل بالطعن في الإجراءات المتخذة

هذه ، وحقه في التعويض ، وهذا ما سنقوم ببيانه وكمايلي:

5.4 الطعن بالإلغاء (دعوى الإلغاء)

تعتبر دعوى الإلغاء الوسيلة القانونية التي يلجأ بمقتضاها المستثمر إلى السلطة القضائية لحماية حقه ، وبالتالي فهي الدعوى القضائية العينية التي يرفعها المستثمر الذي أصر جراء قرار إداري نهائي صدر عن الجهات الإدارية العامة إلى محكمة العدل العليا بوصفها محكمة قضاء إداري ، مستهدفاً مخاصمة هذا القرار وذلك بطلب استصدار حكم بإلغائه ، بسبب عدم مشروعيته .[1] وتنص المادة (9/أ) من قانون محكمة العدل الأردنية على أنه (تختص المحكمة دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي) :[2]

1. الطعون والمنازعات والمسائل التي تعتبر من اختصاص المحكمة بموجب أي قانون آخر .
2. الدعاوي التي يقدمها الأفراد والهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية .

كما تنص المواد (11/ب/ 1 ، 2) من قانون الاستثمار الأردني على حق المستثمر بالطعن في القرارات الصادرة عن وزير الصناعة والتجارة ومجلس الوزراء ، فيما يتعلق بالاستفادة من المزايا والإعفاءات المقررة بموجب أحكام قانون الاستثمار ، والقرارات الصادرة عن الجهات الرسمية فيما يتعلق بالحصول على الرخصة القطاعية لدى محكمة العدل العليا . أما في مصر ، فتنص المادة (10) من القانون رقم 74 لسنة 1972 على اختصاص محكمة القضاء الإداري بالفصل في الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية . وتنص المواد (11) و (27) من قانون الاستثمار المصري على حق المستثمر بالطعن في القرارات الصادرة عن رئيس مجلس الوزراء فيما يختص بإلغاء وإيقاف الترخيص بالعقارات ، وفيما يتعلق بإلغاء التمتع بالإعفاءات

---

(1) د. عمر محمد الشوبكي – القضاء الإداري – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان 1996 ، ص 181 .

(2) انظر المادة (9/أ/ 8-9) من قانون محكمة العدل الأردنية رقم 12 لسنة 1992 .

الضريبية لدى محكمة القضاء الإداري . ومن خلال ما تقدم فإننا نستطيع القول بأن كل ما يمكن أن يصدر عن الجهات الرسمية العامة في الأردن ومصر من قرارات تلحق ضرراً بالمستثمر ومجانبة لمبدأ المشروعية تكون محلاً للطعن بالإلغاء ، وأن وسيلة المستثمر القانونية للجوء إلى القضاء هي دعوى الإلغاء وترفع دعوى الإلغاء في الأردن أمام محكمة العدل العليا ، أما في مصر فترفع أمام محكمة القضاء الإداري . ولكي تقبل دعوى الإلغاء يجب أن يكون القرار موضوع الطعن إدارياً صادراً عن الإدارة على اعتبار أنها سلطة عامة وطنية ، وأن يكون هذا القرار نهائياً ، ومن شأنه أن يؤثر في المركز القانوني للمستثمر ، وأن يكون خاضعاً للطعن أمام محكمة العدل العليا عند صدوره . (1)

كما أن المصلحة شرط أساسي لقبول دعوى الإلغاء ، فهي مناط الدعوى ، ويكفي لمخاصمة القرار الإداري في دعوى الإلغاء أن يكون للمستثمر رافع الدعوى مصلحة شخصية مباشرة يؤثر فيها القرار تأثيراً مباشراً . ويكفي أن تكون المصلحة محتملة ، وأن تتوافر عند إقامة الدعوى ، وأن تستمر لحين انتهاء الدعوى أيضا. (2) هذا وتقام دعوى الإلغاء أمام محكمة العدل العليا خلال ستين يوماً من تاريخ نشر القرار أو تبليغه لصاحب الشأن ، أما في حالة رفض السلطة الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ أي قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقاً للقوانين والأنظمة ، فيبدأ الميعاد من تاريخ انقضاء شهر على تقديم الطلب إليها . (3) كما أن هناك قرارات لا تتقيد بشرط الميعاد مثل القرارات

---

(1) قرار محكمة العدل العليا رقم 84/25 مجلة نقابة المحامين الأردنية العدد 7 لسنة 1985 ، ص 1043 . والقرار رقم 85/45 ، مجلة نقابة المحامين ، العددان (11 ، 12) السنة 23 ، ص 1674 . انظر أيضاً د. طعيمه الجرف – قضاء الإلغاء – دار النهضة العربية – القاهرة 1977 ، ص 33 .

(2) انظر – المادة (9/ج) من قانون محكمة العدل العليا رقم 12 لسنة 92 . قرار محكمة العدل العليا رقم 84/97 مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، العددان الأول والثاني السنة 33 ، 2 21 . والقرار رقم 68/91 مجلة نقابة المحامين ، العدد 4 ، السنة 17 ص 329 .
انظر – محكمة القضاء الإداري المصرية – الدعوى رقم 144 السنة 1 ق – مجموعة الأحكام السنة الثانية ، ص 80 ، تاريخ 1963/5/31 .

(3) المادة (12/أ ، ب) من قانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم 12 لسنة 92 .

المنعدمة ، والقرارات السلبية ، وطلبات استصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع ، حيث تسمع هذه الطلبات ما دام الشخص موقوفاً دون التقيد بميعاد ، بالإضافة لما هو منصوص عليه في قانون خاص . [1] وقد استقر قضاء محكمة العدل العليا على أن ميعاد الستين يوماً يمكن أن ينقطع أو يوقف مما يسمح بامتداده لمواعيد تتجاوز الستين يوماً المقررة لذلك لأسباب خاصة ، وتحت شروط معينة ويمكن إرجاع أحوال امتداد الميعاد ، إلى القوة القاهرة أو التظلم الإداري ، أو رفع الدعوى إلى محكمة غير مختصة . [2] أما في مصر فإن ميعاد رفع الدعوى إلى محكمة القضاء الإداري فيما يتعلق بطلبات الإلغاء فهو ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به . ما لم تتقرر مدد أخرى مغايرة في قوانين خاصة . [3] ويتوجب على المستثمر الذي أضير من قرار إداري نهائي ، ويرغب في رفع دعوى الإلغاء ، أن يقيم الدعوى على من أصدر القرار المطعون ، على أن يستند في دعواه على سبب أو أكثر من أسباب إلغاء القرار الإداري ، وأسباب الإلغاء كما وردت في القوانين المحددة للاختصاص محكمة العدل العليا في الأردن هي : عيب عدم الاختصاص ، وعيب الشكل والإجراءات ، وعيب مخالفة القانون

---

(1) يقصد بالقرار الإداري المنعدم ، بأنه القرار الذي شابه عيب مفرط في الجسامة إلى حد يجرده من صفته كقرار إداري ، وينزل به إلى العمل المادي البحت وهذه القرارات لا تتمتع بالحماية التي يقررها القانون للقرارات الإدارية والطعن بها لا يتقيد بمدة . أما القرارات السلبية فهي وصف يطلق على ما تتخذه الإدارة من موقف سلبي بشأن طلبات الأفراد المقدمة للحصول منها على أمر معين أو منفعة معينة سواء كان هذا الموقف بعدم الإجابة أو الرفض الصريح أو الضمني طالما أن هناك طلباً متجدداً من صاحب الشأن انظر الدكتور مصطفى ابو زيد ، القضاء الاداري ومجلس الدولة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية 1979 ص411 .

(2) د. محمود حافظ – القضاء الإداري – ص 518 . انظر أيضاً – قرار محكمة العدل العليا رقم 69/47 مجلة نقابة المحامين العدد (1) السنة 17 ص 884 .

(3) انظر – الفقرة /1 من المادة (24) من القانون رقم 47 لسنة 1972 قانون مجلس الدولة . ونلاحظ بهذا الخصوص ومن حدة الطعن في القرارات الإدارية بموجب قانون الاستثمار المصري هي ثلاثين يوماً – انظر المادة (11) من قانون الاستثمار المصري .

وعيب الانحراف بالسلطة ، أو إساءة استعمالها .[1] وترتيباً على ذلك فإن الدعوى توجه وفقاً لنص المواد (11 ، 21) من قانون الاستثمار الأردني إلى كل من وزير الصناعة والتجارة بصفته مصدر القرار الإداري المطعون فيه ، وإلى الجهات الرسمية العامة المختصة بإصدار الرخصة القطاعية . أما في مصر فتقام دعوى الإلغاء على رئيس الوزراء وذلك لأن المادة (11) من قانون الاستثمار المصري تقصر اتخاذ الإجراءات في مواجهة المستثمر على رئيس مجلس الوزراء . أما إجراءات رفع دعوى الإلغاء أمام محكمة العدل الأردنية فتتلخص في أن يتقدم المستثمر باستدعاء خطي (لائحة دعوى) بشرط أن تكون موقعه من محامٍ أستاذ مارس المحاماة لمدة لا تقل عن خمس سنوات يوكله المستثمر لتقديم الدعوى ، وتمثيله لدى المحكمة في جميع إجراءات المحاكمة وحتى صدور الحكم النهائي ، المادة (13) على أن يرفق بلائحة الدعوى البينات الخطية التي يستند إليها المستثمر في إثبات دعواه وقائمة بأسماء الشهود الذين يعتمد على شهاداتهم في ذلك الإثبات المادة (14) ، وتقدم لائحة الدعوى إلى رئيس الكتاب في المحكمة مع مرفقاتها وبعدد من النسخ تكفي لتبليغ المستدعي ضدهم ، ويستوفي عند تقديم لائحة الدعوى إلى المحكمة الرسم الخاص بدعاوي محكمة العدل العليا . المواد (15 16) ، ويقوم رئيس الكتاب في المحكمة بتبليغ المستدعي ضده نسخة من لائحة الدعوى ، ومن ثم يجري تبادل اللوائح ، حيث يقدم المستدعي ضده لائحته الجوابية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه لائحة الدعوى . ثم يجري تبليغ المستدعي باللائحة الجوابية وله الحق في الرد عليها خلال سبعة أيام من تاريخ تبليغها إليه . المادة (17) ، وبعد ذلك تحدد المحكمة موعداً للنظر في الدعوى في أقرب وقت بعد تبادل اللوائح فيها أو انقضاء المدة المقررة لذلك وتبليغ ذلك الموعد للفرقاء في الدعوى . المادة (22) ، وتنظر المحكمة في الدعوى المقامة مرافعة وبصورة علنية إلا إذا قررت المحكمة خلاف ذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الفرقاء . المادة (24) ، وعند مباشرة المحكمة في نظر

---

(1) انظر المادة (10) من قانون محكمة العدل الأردنية رقم 12 لسنة 92 . انظر أيضاً – قرار محكمة العدل العليا رقم 81/77 مجلة نقابة المحامين العدد 2 السنة 30 ، ص 190 أنظر أيضاً – المحكمة الإدارية العليا 69/11/29 القضية 1365 لسنة 15 ق مجموعة مبادئ المحكمة الإدارية العليا – السنة 15 ص 38 .

الدعوى ، يبدأ المستدعي بسرد وقائع دعواه كما وردت في لائحة الدعوى ، ويقدم بيناته لإثباتها ، وبعد ذلك يعرض المستدعي ضده أوجه دفاعه في حدود ما جاء بلائحته الجوابية ، ويقدم بيناته عليها ، ثم تستمع المحكمة إلى المرافعة الأخيرة لكل من الطرفين ، مبتدئة بالمستدعي ، وتصدر حكمها بعد ذلك في الدعوى بإجماع أو أكثرية آراء الهيئة ، وذلك في الجلسة ذاتها أو في أي جلسة أخرى تعقدها لهذا الغرض . وذلك خلال مدة لا تزيد عن شهر واحد ، على أن يسجل المخالف رأيه في الحكم خطياً . ويكون حكم المحكمة في الدعوى قطعياً لا يقبل أي اعتراض أو مراجعة بأي طريق من الطرق ويتوجب تنفيذه بالصورة التي صدر فيها ، وإذا تضمن الحكم إلغاء القرار الإداري موضوع الدعوى ، فتعتبر جميع الإجراءات والتصرفات القانونية والإدارية التي تمت بموجب ذلك القرار ملغاة من تاريخ صدور ذلك القرار . المادة (26) ، أما إجراءات رفع دعوى الإلغاء في مصر فإن القاعدة وفقاً لنص الفقرتين الأولى والثانية من المادة (25) من القانون رقم 47 لسنة 1972 أن يقدم الطلب إلى قلم كتاب المحكمة المختصة بعريضة موقعة من محامٍ مقيد بجدول المحامين المقبولين أمام تلك المحكمة ، وتتضمن العريضة عدداً من البيانات العامة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه إليه الطلب وصفاتهم ومحل إقامتهم ، وموضوع الطلب وبيان المستندات المؤيدة للطلب وللطالب ، وأن يقدم مع العريضة مذكرة يوضح فيها أسانيد الطلب ، وعليه أن يودع قلم الكتاب عدداً كافياً من صور العريضة والمذكرة ، وحافظة المستندات . ثم تقوم سكرتارية المحكمة بإعلان العريضة ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية المختصة وإلى ذوي الشأن في ميعاد لا يتجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها ، ويتم ذلك بطريق البريد وبخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول . وعلى الجهة الإدارية المختصة طبقاً لنص المادة (26) أن تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى ، مشفوعة بالمستندات والأوراق الخاصة بها ، ويجوز للطالب أن يودع قلم المحكمة المذكرة بالرد مشفوعة بما لديه من سندات في المهلة التي يحددها المفوض ، وإذا استعمل الطالب حقه في الرد كان للجهة الإدارية أن تودع مذكرة بملاحظاتها على هذا الرد ، في مدة مماثلة . وتقضي المادة (27) من القانون رقم 47 لسنة 1972 ، بأن تتولى هيئة مفوضي الدولة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة ولمفوضي الدولة في سبيل

ذلك الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يلزم من بيانات وأوراق ، كما لهم أن يأمروا باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزوم تحقيقها ، أو أن يأمر بتكليف ذوي الشأن بتقديم مذكرات ، ومستندات تكميلية ، أو أن يأمر بدخول شخص ثالث بالدعوى ، وبعد الانتهاء من تحضير الدعوى ، لمفوض الدولة أن يعرض على الطرفين تسوية النزاع على أساس المبادئ القانونية التي ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا خلال أجل يحدده ، فإن تمت التسوية أثبت ذلك في محضر يوقع عليها الخصوم ، ويكون للمحضر قوة السند التنفيذي ، وتستبعد القضية من الجداول لانتهاء النزاع فيها . أو أن يقوم المفوض بعد إتمام تهيئة الدعوى بكتابة تقرير يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع ويبدي رأيه مسبباً ، ويجوز لذوي الشأن الإطلاع عليه ، ويتم عرضه خلال ثلاثة أيام على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التي تنظر فيها الدعوى . حيث يتولى قلم كتاب المحكمة إبلاغ تاريخ الجلسة إلى ذوي الشأن ، ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ، ويجوز تقصيره إلى ثلاثة أيام . المادة (30) ، ويقدم كل من الطرفين مرافعته الخطية ، ومتى استنارت المحكمة من وقائع الدعوى واتضحت لها اتضاحاً كافياً يسمح لها بإصدار الحكم فيها ، يصدر القاضي قراره بإقفال باب المرافعة وحجز القضية للحكم في جلسة قادمة ، ويصدر الحكم في جلسة علنية والأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة تتمتع كغيرها من الأحكام القضائية القطعية بقوة الشيء المقضي به . والمشرع المصري قد جعل الأحكام الصادرة في طلبات الإلغاء قابلة للطعن بالتماس إعادة النظر والاستئناف ، والنقض . غير أنه لا يترتب على الطعن بالحكم وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت بذلك المحكمة . المواد (50 ، 51) من القانون رقم 47 لسنة 1972 . أما بخصوص تنفيذ حكم الإلغاء ، فإن قانون محكمة العدل العليا الأردنية لم يتضمن نصاً يحدد الصيغة التنفيذية للأحكام الصادرة بالإلغاء أسوة بالتشريع المصري الذي ينص على مثل هذه الصيغة ، حيث تنص المادة (54) من القانون رقم 47 لسنة 1992 (على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين تنفيذ هذا الحكم وإجراء مقتضاه) ، أما الأحكام الأخرى ومن بينها الحكم برفض طلب الإلغاء فتكون صورتها التنفيذية مشمولة بالصيغة الآتية (على الجهة التي يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طلب منها ، وعلى السلطات المختصة أن تعين على إجرائه ولو باستعمال

القوة متى طلب إليها ذلك) إلا أنه يمكن القول استناداً إلى نص المادة (26/ب) من قانون محكمة العدل العليا ، وما استقر عليه قضائها ، أن صدور الحكم بإلغاء القرار الإداري ، يترتب عليه إعدام القرار الإداري ، وبالتالي يعتبر القرار الإداري كان لم يصدر أصلاً ، وعلى هذا الأساس يعتبر القرار الإداري كأن لم يكن ، سواء بالنسبة لرافع الدعوى أم بالنسبة للغير . [1] وعلى ذلك فإن الحكم الصادر بإلغاء القرار الإداري يفرض على جهة الإدارة التزامين في وقت واحد . أحدهما التزام سلبي يتلخص في وجوب امتناع الإدارة عن تنفيذ القرار الملغي ، والآخر إيجابي يتلخص في وجوب اتخاذ الإدارة كل ما يقتضيه الأمر من إجراءات كفيلة بتنفيذ الحكم تنفيذاً كاملاً بكل ما يرتبط به من آثار . [2] أما إذا امتنعت الإدارة عن تنفيذ حكم القاضي بالإلغاء ، فإن قرارها في هذه الحالة يعتبر قراراً إدارياً ، خاضعاً للطعن أمام محكمة العدل العليا . [3] كما أن من حق الطاعن أن يطالب بالتعويض الناشئ عن عدم تنفيذ الحكم ، وكذلك يعتبر الموظف الذي رفض تنفيذ الحكم مسؤولاً مسؤولية شخصية مدنية ، عن الأضرار الناشئة عن عدم التنفيذ . [4] وأخيراً يعتبر الموظف الذي يمتنع عن تنفيذ الحكم مسؤولاً مسؤولية جزائية عملاً بأحكام الفقرة الأولى من المادة (182) عقوبات . ونشير هنا إلى أن دعوى الإلغاء تستهدف رقابة القرارات الإدارية ، وأن دور القاضي ينحصر في التحقق من شرعية القرار المطعون فيه فإذا تأكد عدم مشروعيته ، حكم بإلغاء القرار المطعون فيه ، وأثر الحكم لا يقتصر على مقدم الدعوى بل يسري قبل الكافة ، ولهذا سمي قضاء الإلغاء قضاءً موضوعياً أو عينياً إلا أن قضاء الإلغاء على الرغم من أهميته لا يكفي لحماية المستثمرين حماية كاملة ، لأنه يتولى إعدام القرارات الإدارية المعيبة ، لكنه لا يضمن حماية المستثمرين من الأضرار

(1) قرار محكمة العدل العليا رقم 66/126 مجلة نقابة المحامين الأردنيين العدد 1 ، السنة 14 ص 1035 .

(2) د. طعيمه الجرف – قضاء الإلغاء – مرجع سابق – ص 364 .

(3) قرار محكمة العدل العليا رقم 95/92 مجلة نقابة المحامين ، العدد 3 السنة 13 ص 147 . انظر أيضاً محكمة القضاء الإداري 1961/7/7 مجموعة الخمس عشر سنة – الجزء الثاني ، ص 1137 .

(4) د. حنانده – مرجع سابق ، ص 40 .

خلال فترة نفاذ تلك القرارات المعيبة على الرغم من رفع دعوى الإلغاء ، لذا كان لا بد من وجود قضاء يضمن الحماية الكاملة للمستثمرين من تصرفات الإدارة التي تمس مراكز قانونية خاصة لهم ، ومن هنا جاء اختصاص محكمة العدل العليا بالنظر ، في طلبات التعويض المترتبة على القرارات والإجراءات التي تدخل ضمن حدود اختصاصها سواء رفعت إليها بصفة أصلية أم تبعية . [1] وهذا يعني أن ولاية محكمة العدل لم تعد ولاية إلغاء فقط بل أصبحت ولاية قضاء كامل ، إضافة إلى ولاية الإلغاء ، وبالتالي يستطيع المستثمر الذي صدر بحقه قرار إداري غير مشروع ولحقه ضرر من هذا القرار أن يطالب الإدارة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به وذلك عن طريق رفع دعوى التعويض لدى محكمة العدل العليا ، والتي لها صلاحية إلغاء القرار المعيب وترتيب كافة النتائج القانونية على هذا الإلغاء ، وذلك بإصدار حكم بالحقوق الواجبة للمستثمر ، وإلزام الجهة الإدارية المطعون في قرارها بهذه الحقوق سواء كانت هذه الجهة هي الدولة أم أي شخص آخر من أشخاص القانون العام . [2] وقضاء التعويض من مقتضاه تقرير مسؤولية الإدارة عما أصاب المستثمر (الطاعن) من أضرار بسبب خطأ الجهة الإدارية المطعون في قرارها ، وهذه هي المسؤولية التقصيرية , وللقول بمسؤولية الإدارة ، وبالتالي إلزامها بالتعويض يجب أن تتوافر ثلاثة أركان هي – الخطأ ، والضرر وعلاقة السببية بينهما ، [3] ويقع عبء إثبات ذلك على عاتق المدعي (المستثمر) ، وذلك طبقاً للقاعدة الأصولية في فقه المرافعات (البينة على من أدعى) . وعندما تتحقق مسؤولية الإدارة عن أعمالها بتوافر أركان المسؤولية التقصيرية عن الفعل الضار ، يصدر الحكم بتعويض المضرور وذلك جبراً للأضرار التي نتجت عنها . وتحكم المحكمة بالتعويض استناداً لنصوص القانون المدني ، فقد نصت المادة (269) منه في فقرتها الثانية بأن : يقدر الضمان بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور أن

---

(1) المادة (9) من قانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم 12 لسنة 1992 .

(2) د. سامي جمال الدين – المنازعات الإدارية – الإسكندرية – منشأة المعارف – 1984 ص 143 .

(3) د. سليمان الطماوي – دروس في القضاء الإداري– القاهرة ، دار الفكر العربي 1976 ، ص 297 .

تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء أمر معين متصل بالفعل الضار وذلك على سبيل التضمين " . ويتضح لنا من نص المادة (269 مدني) ، أن الأصل في التعويض أن يكون نقدياً في مجال المسؤولية المدنية ، كما أن القانون أعطى للقاضي إمكانية أن يأمر بالتعويض العيني ، إلا أن علاقات القانون الإداري تأبى الأخذ بفكرة التعويض العيني ، لأن جزاء المسؤولية هنا باستمرار هو التعويض النقدي بحيث يستبعد التعويض العيني ، حتى لو كان ممكناً عملياً ، وذلك لأن الأخذ بالتنفيذ العيني من الناحية القانونية يهدر مبدأ الفصل بين السلطات ، والذي يعني أن القاضي الإداري لا يستطيع أن يصدر أوامر إلى الإدارة . أما من الناحية العملية ، فإن التنفيذ العيني قد يتم على حساب المصلحة العامة ، مما يؤدي إلى هدم تصرفات الإدارة ووقف نشاطها .[1]هذا ويقدر التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة لطبيعة الفعل الضار . [2] وعند تقدير التعويض يجب على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار القواعد التالية :

أ- أن يقدر القاضي التعويض وقت الحكم به لا وقت وقوعه .

ب- مراعاة ظروف الشخص المضار – أي ما فات المضرور من كسب وما لحقه من خسارة ، وذلك بالنسبة للأضرار المادية .

ج- يجب أن لا يتجاوز مبلغ التعويض ما طلبه المضرور .

نخلص مما تقدم إلى أن دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض هي من أهم وسائل الحماية الإجرائية التي من خلالها يستطيع المستثمر الدفاع عن حقوقه ، لكونها تهدف إلى رد الإدارة عن قراراتها غير المشروعة ، أو مطالبتها بالتعويض عن الأضرار التي تلحق به نتيجة تلك القرارات أيضاً . إلا أن ما يؤخذ على التعويض هنا هو انصرافه إلى التعويض النقدي فقط دون العيني . لأن التعويض النقدي يترتب عليه إنهاء العلاقة الاستثمارية بخلاف التعويض العيني . لذا نتمنى من المشرع الأردني أن يعطي الأولوية

---

(1) د. سليمان الطماوي – القضاء الإداري – قضاء التعويض– الكتاب الثاني – دار الفكر العربي – القاهرة 1977، ص 485 .

(2) المادة (266) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 .

للتعويض العيني خاصة فيما يتعلق بالمشاريع الاستثمارية . ما دمنا ندعو إلـــى تشـــجيع وحماية الاستثمار .

6.4 التعويض عن المساس بحق الملكية

يعترف القانون الدولي العام بحق الدولة كاملة السيادة في اتخاذ إجـــراءات التـــأميم ونزع الملكية ، طبقاً للقواعد والقرارات الدولية الصادرة في هذا الشأن ، وهو مـــا يعـــد عملاً مشروعاً طبقاً لأحكام القانون الدولي . بشرط مراعاة مبدأ المساواة وعـــدم مخالفـــة التزام تعاقدي سابق ، مع الالتزام بمبدأ التعويض ، على أنه لا يشـــترط أن يكـــون هـــذا التعويض شاملاً أو حالاً أو فعالاً . [1] كما أن قواعد القانون الدولي العرفي تقرر للدولـــة التي ينتمي إليها المستثمر الذي نزعت ملكيته حق ممارسة الحماية الدبلوماســـية [2] فـــي حالة مخالفة الدولة المضيفة للاستثمار لأي من القاعدتين المتقدمتين ، وتتخذ هذه الحماية عدة صور منها المطالبات الرسمية بالطرق الدبلوماسية ، ومنها أيضاً الالتجاء للقضـــاء الدولي . والثابت أن الحماية الدبلوماسية هي حق للدولة المعنية وليست واجبـــاً عليهـــا ، وبالتالي فإنها " تتمتع بسلطة تقديرية لا معقب عليها في قبول التصدي لحماية مواطنيهـــا من عدمه " . [3] ولا شك أن مثل هذه السلطة التقديرية لا يقنع بها الأفراد الذين تتخلـــى دولهم عن التصدي لحمايتهم في مواجهة الدولة المضيفة لاستثماراتهم لأسباب سياسية أو اقتصادية ، الأمر الذي يحرمهم في النهاية من الحماية الإجرائية المطلوبـــة دفاعـــاً عـــن حقوقهم . [4] كما أنه يشترط لمباشرة هذه الحماية أن يكون المستثمر الذي أخذت ملكيته قد قام باستنفاد وسائل التقاضي الداخلية في الدولة المضيفة للاستثمار . الأمر الذي تطـــول معه إجراءات التقاضي دون نتيجة ملموسة ، وعلى هذا النحو يبدو عدم فعالية الحمايـــة

---

(1) د. عاطف إبراهيم محمد – ضمانات الاستثمار في البلاد العربية – القاهرة – 1997 ص 129 .

(2) د. هشام خالد – عقد ضمان الاستثمار – مرجع سابق ، ص 16 .

(3) د. هشام صادق– مرجع سابق ، 101 .

(4) د. هشام صادق – مرجع سابق – 103 .

الدبلوماسية لحماية الاستثمارات الخاصة في الدول المضيفة لها . [1] وإزاء قصور أحكام التعويض المقررة في قواعد القانون الدولي في حالة اتخاذ الدولة المضيفة للاستثمار إحدى إجراءات نزع الملكية ، قامت معظم الدول العربية المضيفة للاستثمار ومن ضمنها الأردن ومصر بتضمين نظامها القانوني المنظم للاستثمار قواعد قانونية من شأنها تقرير المزيد من الحماية القانونية للاستثمارات العربية والأجنبية الخاصة . خاصة فيما يتعلق بإجراءات نزع الملكية . وفي ذلك تنص المادة (13) من قانون الاستثمار الأردني على أنه (لا يجوز نزع ملكية أي مشروع أو إخضاعه لأي إجراءات تؤدي إلى ذلك ، إلا إذا تم استملاكه لمقتضيات المصلحة العامة شريطة دفع التعويض العادل للمستثمر بعملة قابلة للتحويل) . وتنص المادة (8) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري على أنه (لا يجوز تأميم الشركات والمنشئات أو معارضها) وعلى هذا الأساس يمكننا القول إن المشرع الأردني يجيز نزع ملكية المشروعات الاستثمارية مقابل دفع تعويض عادل للمستثمر . وذلك على خلاف المشرع المصري الذي لا يجيز إجراءات نزع ملكية المشروعات الاستثمارية . على الرغم من معارضة ذلك مع ما ينص عليه الدستور المصري . [2] وعليه فالتعويض العادل هو الحق المقرر للمستثمر الذي يتعرض مشروعه الاستثماري لإحدى إجراءات نزع الملكية في الأردن . وقد أجاز المشرع الأردني للمستثمر العربي والأجنبي اللجوء للقضاء للمطالبة بهذا الحق . فما هي شروط هذا التعويض وما هي طريقة تقديره ؟

أولاً : شروط التعويض : يشترط فقه الدول الغربية السائد في التعويض الذي تلتزم به الدولة التي اتخذت إجراءات نزع الملكية أن يكون تعويضاً مناسباً وحالاً وفعالاً : [3]

أ- **التعويض المناسب أو العادل :** يرى الفقه الغربي التقليدي أن مفهوم العدالة يقضي أن يكون التعويض شاملاً . أي التعويض الذي يغطي كامل قيمة الممتلكات التي انتزعت

---

(1) د. عبد الباري أحمد عبد الباري – التأميم وآثاره في القانون الدولي 1972 ، ص 699

(2) تنص المادة (35) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 1971 على أنه (لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض) . كما تنص المادة (34) منه على (لا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون ...) .

(3) د. هشام صادق – الحماية الدولية للمال الأجنبي – مرجع سابق ، ص 67 .

ملكيتها وفقاً للسعر السائد في السوق . بالإضافة إلى ما فات المالك القديم من كسب مثل الأرباح المستقبلة ، إلى جانب فوائد رأس المال إلى يوم الأداء الفعلي للتعويض . بينما ذهب جانب من الفقه الغربي الحديث إلى التفرقة في هذا المجال بين التعويضات المستحقة للمستثمر مقابل نزع ملكية مال من أمواله في حالات فردية ، وبين إجراءات التأميم أو نزع الملكية التي تتخذها الدول المضيفة ضمن برنامج إصلاحي شامل يستهدف تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية . [1] ففي الحالة الأولى فقط يشترط أن يكون التعويض شاملاً . بينما لا يشترط في الحالة الثانية أن يكون التعويض شاملاً وحالاً وفعالاً . بل يكفي أن يكون التعويض متناسباً في الحدود المعقولة مع قدرات الدول التي اتخذت إجراءات بنزع الملكية ، على أن يتم أداؤه خلال فترة معقولة . وأساس ذلك هو أن تكليف الدولة بالتعويضات الشاملة والحالة والفعالة سيستحيل معه تنفيذ برنامجها الذي وضعته للتنمية الاجتماعية والاقتصادية من الوجه العملية . [2]أما في الأردن ، فإن التعويض العادل الذي يستحقه المستثمر في حالة اتخاذ الدولة أحد إجراءات نزع الملكية بحقه فيتمثل في الثمن الذي يمكن الحصول عليه لو بيع المشروع علناً في السوق في اليوم الذي تم فيه نشر الإعلان المتضمن إعلان المستملك عن عزمه على التقدم إلى مجلس الوزراء بطلب إصدار قرار باستملاك العقار الموصوف في الإعلان ، وأن المشروع الذي سيجري الاستملاك من أجله هو للنفع العام . [3]

ب- **أن يكون التعويض فعالاً** : اشترط الفقه الغربي أيضاً في التعويض أن يكون فعالاً أي يجب أن يكون لمبلغ التعويض قيمة اقتصادية حقيقية بحيث يستطيع المستثمر أن يستفيد منه ، لذا يجب أن يتم دفعة نقداً أو على هيئة أموال قابلة للتحويل إلى النقد

(1) د. هشام صادق – مرجع سابق – ص 72 .

(2) د. هشام صادق – مرجع سابق – ص 87 .

(3) المادة – (10/أ ، 1) من قانون الاستملاك الأردني المؤقت رقم 65 لسنة 2003 .

وبشرط أن يكون هذا النقد قابلاً للتحويل .[1] وبالرجوع إلى قانون الاستثمار الأردني نجد أنه قد نص على وجوب دفع التعويض بعملة قابلة للتحويل .[2]

ج-**أن يكون التعويض سريعاً (فورياً)** : يقصد بالتعويض السريع هو أن يتم دفع التعويض للمستثمر بالسرعة المعقولة ، أي خلال فترة زمنية قصيرة نسبياً من تاريخ نزع الملكية . على أن تقدر هذه المدة بشكل معقول بحيث لا يسمح بإطالتها بشكل تحكمي .[3] وبالرجوع إلى قانون الاستملاك الأردني نجده يوجب دفع مبلغ التعويض للمستثمر خلال شهر من تاريخ اكتساب قرارات التعويض الدرجة القطعية ، أو من تاريخ صدور قرار اللجنة البدائية في حالة عدم استئنافه من قبل المستثمر ، وإلا استحق المستثمر فائدة سنوية مقدارها (9%) تحتسب من التاريخ الواجب فيه دفع التعويض وحتى تاريخ دفعه

ثانياً : تقدير التعويض : تنص المادة (9) من قانون الاستملاك الأردني على أن (تؤلف لتقدير التعويض العادل لجان بدائية واستئنافية بقرار من مجلس الوزراء بناء على تنسيب وزير المالية ، وتحدد مهامها بقرار تشكيلها) . وبالتالي فإن هذه اللجان هي التي تقوم بتقدير قيمة العقار المستملك ، حيث تقوم اللجنة البدائية بتقدير قيمة التعويض المستحق ، وفي حالة عدم موافقة المستثمر على ذلك ، يحق له استئناف قرار اللجنة البدائية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ نشر قرار اللجنة البدائية في الجريدة الرسمية ، ويتم الاستئناف للجنة الاستئناف باستدعاء معلل خلال خمسة عشر يوماً ، ويرد الاستئناف الذي يقدم بعد المدة المذكورة ، وتفصل اللجنة الاستئنافية في الاستئناف المقدم إليها خلال خمسة وأربعين يوماً من تاريخ تقديمه ، ولها أن تؤيد أن تزيد أو تنقص التقدير المستأنف وتكون قراراتها في هذا الشأن قطعية غير قابلة للطعن لدى أي مرجع ، وتعتبر كأنها أحكام قضائية ، وتنفذ بالكيفية التي تنفذ بها الأحكام القضائية .[4] أما بالنسبة لحق

---

(1) د. عصام الدين بسيم – مرجع سابق – ص 293 .

(2) المادة (13) من قانون الاستثمار الأردني المؤقت رقم 68 لسنة 2003 .

(3) د. علي حسين نجم – دور المعاهدات الدولية في حماية الاستثمارات الأجنبية الخاصة في الدول النامية ، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – 1998 – ص 70 .

(4) المادة (10) من قانون الاستملاك الأردني المؤقت رقم 65 لسنة 2003 .

المستثمر في التعويض جراء الاستيلاء على مشروعه الاستثماري من قبل الدولة ، فقد أجاز المشرع الأردني لكل من تم الاستيلاء على ماله أو وضع اليد عليه أو نقله أو إتلافه الحق بالتعويض ، ويتم تحديد مقدار التعويض من قبل رئيس الوزراء ، على أن يتم دفعه خلال مدة لا تتجاوز ستين يوماً من تقديم الطلب بالتعويض ، على أن يكون للمستثمر المتضرر في حال عدم موافقته على القيمة المقررة للتعويض الحق بإقامة الدعوى لدى المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويض العادل المترتب له . هذا بالإضافة إلى حقه في الطعن بالقرار الصادر بالاستيلاء لدى محكمة العدل العليا . [1] ومن خلال ما تقدم يتضح لنا أن المشرع الأردني يجيز نزع الملكية والاستيلاء شريطة أداء تعويض عادل وفوري وذلك على خلاف المشرع المصري ، الذي لم يجز مثل تلك الإجراءات نهائياً . كما أن كلاً من المشرعين الأردني والمصري يعترفان بحق المستثمر العربي والأجنبي في اللجوء إلى القضاء للدفاع عن حقوقه ، وعلى الرغم مما تقدم ، فإن اللجوء إلى القضاء الوطني لتسوية المنازعات الاستثمارية قد يثير عدة صعوبات مصدرها اختلاف المركز القانوني لأطراف النزاع ، وصعوبة تحقيق المساواة الكاملة بينهما أمام المحاكم الداخلية كما أن المستثمرين لا يثقون بشكل دائم بالقضاء الوطني في الدول المضيفة لاعتبارات تعود إلى حتمية تأثر القاضي الوطني بمصلحة دولته ، وإلى طول إجراءات التقاضي ، وجهل المستثمر الأجنبي بهذه الإجراءات ، هذا بالإضافة إلى أن القاضي غالباً ما يكون ملزماً بتطبيق القانون الداخلي لدولته الذي قد يكون أساس الشكوى علاوة على أنه ليس من المرغوب فيه أن تكون الدولة المضيفة خصماً وحكماً في الوقت نفسه . [2] لذلك نجد أن المستثمر قد لا يطمئن على نتيجة دعواه ضد الدولة المضيفة أمام محاكمها الداخلية ، مما يكون له أثر عكسي على اتخاذه قراراً باستثمار رأس ماله في دولة أخرى . ما لم توجد وسيلة بديلة لفض المنازعات الاستثمارية بينه وبين الدولة المضيفة توفر له الضمان الكافي لطمأنته على نتيجة الفصل في النزاع . وعليه فإننا نستطيع القول بأن القضاء الوطني ليس بالوسيلة المثلى لتسوية المنازعات الاستثمارية . لذا فإننا نرى بأن اللجوء

(1) انظر المواد (8 ، 9) من قانون الدفاع الأردني رقم 13 لسنة 1992 .

(2) د. عصام الدين بسيم – مرجع سابق ، ص 168 .

إلى التحكيم كوسيلة أخرى يمكن من خلالها طمأنه المستثمر على حقوقه ، ونبتعد في الوقت نفسه عن النقد الموجه إلى القضاء الوطني.

7.4 التحكيم

مضت الإشارة إلى أن" المشكلة الحقيقية التي يواجهها المستثمر ليست مشكلة تعريفه بحقوقه والتزاماته أو تحديد مداها ، بقدر ما هي مشكلة البحث عن وسيلة مستقلة ومحايدة وفعالة يمكنه اللجوء إليها للفصل في المنازعات الاستثمارية التي قد تثور بينه وبين الدولة المضيفة للاستثمار" ، هذا من جانب ، ومن جانب آخر ، نجد أن الدول المضيفة تدرك أهمية وجود جهاز مستقل قادر على تسوية المنازعات الاستثمارية لما في ذلك من إسهام في خلق مناخ استثماري قادر أيضاً على جذب الاستثمارات الخارجية ،[1] لذلك ذهبت معظم تشريعات الاستثمار العربية إلى إحالة النزاعات الاستثمارية إلى التحكيم كوسيلة لتسوية تلك المنازعات . وغالباً ما تتنوع الأساليب التي تتبعها الدول المضيفة في إعلان التزامها بالتحكيم ، فقد يكون ذلك في صورة اتفاقيات ثنائية أو جماعية ، أو بالنص عليه في التشريعات الداخلية .[2] هذا وتنص المادة (20) من قانون الاستثمار الأردني على أنه (يراعى في تطبيق أحكام هذا القانون الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها أو منضمة إليها) . ومن خلال استقراء نصوص هذه الاتفاقيات نجد أنها تنص على التحكيم كوسيلة من وسائل تسوية المنازعات الاستثمارية ، وبناء على ذلك يثبت للمستثمر

---

(1) د. أحمد عشوش ، د. يحيى الجمل – بحث بعنوان (بعض جوانب الضمانات الدولية للاستثمار معهد البحوث والدراسات العربية – 1978 ، ص198 .

(2) انظر . المادة (32) من قانون الاستثمار السوداني . المادة (26) من قانون الاستثمار السوري المادة (16) من قانون الاستثمار الكويتي . انظرْ أيضاً المادة (6) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الحكومة الأردنية والحكومة المصرية .المادة (9) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المبرمة بين الحكومة الأردنية والحكومة الكويتية .المواد (25–29) من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية لسنة 1980 .المادة (2) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال العربية لسنة 2000 .

الحق في اللجوء إلى التحكيم . هذا وتعتبر هذه الاتفاقيات جزءاً من النظام القانوني الأردني الواجب التطبيق حتى لو تعارضت مع القوانين الداخلية الأخرى. أما قانون الاستثمار المصري فقد نص صراحة على حق المستثمر في اللجوء إلى التحكيم ، حيث تنص المادة (7) على أنه (يجوز تسوية منازعات الاستثمار المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون بالطريقة التي يتم الاتفاق عليها مع المستثمر ، كما يجوز الاتفاق بين الأطراف المعنية على تسوية هذه المنازعات في إطار الاتفاقيات السارية بين جمهورية مصر العربية ودولة المستثمر أو في إطار الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول وبين رعايا الدول الأخرى التي انضمت إليها جمهورية مصر العربية بالقانون رقم (90) لسنة 1971 ، وذلك بالشروط والأوضاع وفي الأحوال التي تسري فيها الاتفاقيات أو وفقاً لأحكام قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم (27) لسنة 1994 ، كما يجوز الاتفاق على تسوية المنازعات المشار إليها بطريق التحكيم أمام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي) .هذا وتنص المادة (25) من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية على أن (تتم تسوية المنازعات الناشئة عن تطبيق هذه الاتفاقية عن طريق التوفيق أو التحكيم أو اللجوء إلى محكمة الاستثمار العربية) . كما تنص المادة(3) من اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار في الدول العربية لسنة 2000 على أنه :(مع عدم الإخلال بحق المدعي في اللجوء إلى قضاء الدولة المضيفة للاستثمار مباشرة ، يكون حل المنازعات عن طريق التوفيق بين الأطراف المتنازعة وفقاً للأحكام المنظمة له فيما بعد ، أو التحكيم وفقاً للقواعد المنصوص عليها في هذه الاتفاقية ، ويتولى تنظيم قواعد التوفيق والتحكيم ويطبقها المجلس والأمين العام) . ونخلص مما تقدم إلى أن النظام القانوني المنظم للاستثمار في كل من الأردن ومصر قد أعطى للمستثمر الحق في اللجوء إلى التحكيم سواء كان تحكيماً دولياً أو داخلياً . ويتميز التحكيم الداخلي بأنه يتم بخصوص علاقة وطنية بحته لا تمس سوى الدولة التي يجري بشأنها التحكيم ، بمعنى أن موضوع النزاع غير مشوب بعنصر أجنبي . أما التحكيم الدولي فهو التحكيم الذي يجري داخل الأردن لكنه مشوب بعنصر أجنبي ، أو بمعنى أدق هو التحكيم الذي يتعلق بمصالح

التجارة الدولية . [1] ونشير هنا إلى أن قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 قد هجر التفرقة بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي ، وبالتالي فإن قانون التحكيم الأردني ينطبق على كل تحكيم يجري داخل الأردن سواء كان تحكيماً داخلياً أم دولياً ، وذلك على خلاف قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 ، وقانون التحكيم التونسي لسنة 1993 . على الرغم من أنهما يشكلان المصدر التاريخي لقانون التحكيم الأردني . والسبب في ذلك أن مشرعنا الأردني أراد أن يفيد التحكيم الداخلي من الأحكام المتطورة في التحكيم الدولي ، وبالتالي أراد المشرع أن يطبق على المحكمين قانوناً واحداً يحتوي على أحكام موحدة ، طالما أنه وجد أنه لا مبرر لاختلاف هذه الأحكام بين نوعي التحكيم . [2] وعلى ذلك سوف نتعرض في هذا المبحث بصورة موجزة إلى التحكيم وفقاً لقانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 ، وإلى تنظيم التحكيم وفقاً للاتفاقيات العربية ، ومن ثم إلى تنظيم التحكيم وفقاً لاتفاقية المركز الدولي لفض المنازعات الاستثمارية .

8.4 التحكيم وفقاً لقانون التحكيم الأردني

نظم المشرع الأردني التحكيم في القانون رقم 31 لسنة 2001 . وتسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم اتفاقي يجري في المملكة ويتعلق بنزاع مدني أو تجاري بين

---

(1) يظهر التحكيم دولياً في أي من الحالات التالية :
أ- حالة وقوع المركز الرئيسي لأعمال الطرفين في دولتين مختلفتين وقت التحكيم.
ب- حالة اتفاق الأطراف على اللجوء إلى منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم بخصوص علاقة قوية بعنصر أجنبي .جـ-إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة . د-إذا كان المركز الرئيسي لكل من الطرفين يقع في الأردن ولكن أحد الأماكن التالية خارج الأردن : 1. مكان إجراء التحكيم كما يبينه اتفاق التحكيم .
2. إذا تم تنفيذ جانب جوهري خارج الأردن .
3. إذا كان موضوع النزاع واقعاً خارج الأردن حسب النموذج الدولي لسنة 1985 (اليونسترال).

(2) أستاذنا الدكتور مصلح الطراونة – محاضرات غير مكتوبة في التحكيم ألقيت طلبة الماجستير في جامعة مؤته سنة2003 .

أطراف أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع عقدية كانت أو غير عقدية . [1] وبالتالي فإن أحكام هذا القانون تنطبق على كل تحكيم يجري داخل الأردن سواء كان تحكيماً داخلياً أو دولياً . ويتكون التحكيم من جملة من الأعمال القانونية التي تتم في تعاقب زمني وتبدأ باتفاق التحكيم وتنتهي بتنفيذ حكم المحكمين ، والاتفاق على التحكيم قد يكون سابقاً على نشوء النزاع ويأخذ صورة شرط التحكيم ، وقد يكون لاحقاً لنشوء النزاع ، ويسمى بمشارطة التحكيم وقد يكون أيضاً أمام المحكمة أي بعد رفع الدعوى إلى المحكمة ، حيث يتفق الأطراف على التحكيم ، عندها على المحكمة أن تدون اتفاقهم في محضر . ومن ثم تحيل القضية إلى التحكيم ، لذا يعتبر محضر المحكمة اتفاق تحكيم مكتوب . والفرق بين شرط التحكيم ومشارطة التحكيم أو الاتفاق اللاحق على التحكيم هو فرق وصفي في ضوء قانون التحكيم الأردني ، حيث إن مشرعنا الأردني لم يفرق بينهما من حيث الأثر ، كما أن المشرع الأردني لم يشترط تحديد موضوع النزاع تحديداً دقيقاً إلا إذا تم الاتفاق أمام المحكمة . [2] واتفاق التحكيم بصوره المختلفة معترف به في نظامنا القانوني الأردني بشرط أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لصحة الالتزام وهي الرضا ، والأهلية ، والمحل ، والسبب . وقد أجاز القانون لكل من الشخص الطبيعي والاعتباري الاتفاق على التحكيم بشرط أن يكون أهلاً للتصرف في الحق موضوع النزاع . [3] والمشرع الأردني لم يكتف بالشروط الموضوعية العامة ، وإنما اشترط أيضاً أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً ، وإلا كان باطلاً . [4] ويترتب على اتفاق التحكيم سلب النزاع من ولاية القضاء العادي للدولة ونقله إلى هيئة التحكيم ، إلا أن ذلك لا يعني أن المحكمة المختصة (القضاء العادي) ترفع يدها كلية عن التحكيم ، إذ يظل القضاء العادي يقدم له بعض الخدمات اللازمة لسير الإجراءات أو لفاعلية قرار التحكيم مثل الحكم على من يتخلف من

---

(1) المادة (3) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2003 .

(2) المادة (11) من قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 1994 .

(3) أستاذنا الدكتور مصلح الطراونة – مرجع سابق . أنظر أيضاً المادة (9) من قانون التحكيم الأردني .

(4) المادة (10) من قانون التحكيم الأردني .

الشهود بالجزاء المنصوص عليه بالقانون ، والأمر بالانتدابات القضائية ، والأمر بوضع الصيغة التنفيذية . [1] وقد نظم المشرع الأردني إجراءات التحكيم – حيث تبدأ هذه الإجراءات بوقوع النزاع وتنتهي بصدور قرار المحكمين – وتثير مرحلة إجراءات التحكيم مسائل عملية أهمها :

أ- **تشكيل هيئة التحكيم** : تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر ، وفي حالة عدم الاتفاق على عدد المحكمين يكون العدد ثلاثة محكمين ، وإذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وتراً وإلا كان التحكيم باطلاً . [2]أما الشروط التي أوجب المشرع أن تتوافر في الحكم فهي الشروط التي تضمن قيام المحكم بمهمته على نحو يضمن العدالة ، وعلى ذلك تنص المادة (15/أ) من قانون التحكيم الأردني (أ) لا يجوز أن يكون المحكم قاصراً أو محجوزاً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو بسبب شهر إفلاسه ولو رد إليه اعتباره) .ويوجب القانون على المحكم عند قبوله التحكيم أن يفصح عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته واستقلاله تجاه طرفي النزاع ، كما أجاز المشرع لأي من الطرفين الحق في رد المحكم الذي تثار شكوك حول حيدته واستقلاله ، لكن لا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك في تعينه إلا لسبب تبين له بعد أن تم تعيين المحكم . [3] ويقدم طلب رد المحكم إلى محكمة الاستئناف المختصة . وتقوم هيئة التحكيم بالفصل في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع . [4]

ب- **مكان التحكيم** : بعد تشكيل هيئة التحكيم لا بد من معرفة مكان التحكيم واختيار مكان التحكيم في مجال التجارة الدولية له أهمية قصوى ، إذ كثيراً ما يتوقف عليه تعيين القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، كما يترتب على مكان التحكيم

---

(1) المادة (12) من قانون التحكيم الأردني .

(2) المادة (14) من قانون التحكيم الأردني .

(3) المادة (17) من قانون التحكيم الأردني .

(4) المادة (21) من قانون التحكيم الأردني .

معرفة جنسية (الحكم) فيما إذا كان حكماً وطنياً أم أجنبياً . فالحكم الصادر في دولة مكان التحكيم يكون حكماً وطنياً بالنسبة لدولة التحكيم ، وأجنبياً بالنسبة لبقية الـدول . والأصل أن يتفق الأطراف على بتعيينه مكان التحكيم وفي حالة عدم وجود اتفاق تقوم هيئة التحكيم بتعينه مراعية بذلك ظروف الدعوى وملائمة المكان لأطرافها[1].

ج-**لغة التحكيم** : تنص المادة (28) من قانون التحكيم الأردني على أن (يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى ، ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البينات والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفهية . وكذلك على كل قرار تتخذه الهيئة أو رسالة توجهها ، أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك) .

د- **إجراءات سير خصوصية التحكيم** : الأصل في التحكيم التجاري الدولي أن الخصـوم هم أصحاب الشأن في تنظيم سير الإجراءات ، فقد يضعون بشأنها قواعد مفصـلة ، وقد يحيلون ذلك إلى قواعد المرافعات في قانون معين ، وقد يتركون للمحكمين حرية تنظيمها ، وإذ تولت التحكيم منظمة دائمة فإن لائحتها تشتمل عادة على قواعد مفصلة تتعلق بكيفية تقديم طلب التحكيم ، ودعوة الخصوم للحضور أمـام هيئـة التحكـيم ، وسماع الشهود ، وتعين الخبراء ، وتبادل اللوائح . وسماع المرافعات ، وإصدار قرار التحكيم ، وسواء ورد تنظيم الإجراءات في اتفاق التحكيم أو في لائحة المنظمة الدائمة التي تتولى التحكيم ، فإن التنظيم يكون في الغالب قاصراً عن الإحاطة بجميع مسـائل الإجراءات ، فيكون القول عندئذ للقانون الواجب التطبيق . وفي حالـة عـدم اتفـاق الأطراف على إجراءات التحكيم ، يكون لهيئة التحكيم أن تختار الإجراءات التي تراها مناسبة ، على أن تراعي هيئة التحكيم أحكام قانون التحكيم الآمرة والتي تتلخص فـي احترام حق الدفاع – ومراعاة مبدأ احترام المساواة بين الخصوم ، ومبدأ عدم جـواز النيابة في التحكيم . [2]

---

1) المادة (27) من قانون التحكيم الأردني .

(2) أستاذنا الدكتور مصلح الطراونة – مرجع سابق .

انظر أيضاً المواد (24 ، 29 ، 30 ، 31 ، 32، 33 ، 34 ، 35) من قانون التحكيم الأردني .

هـ- **حكم التحكيم** : يقصد بحكم التحكيم أو قرار التحكيم ، النتيجة النهائية التي تصل إليها هيئة التحكيم للفصل في موضوع النزاع . أي القرار الذي تتخذه هيئة التحكيم وتنتهي به موضوع النزاع ، وهذا الحكم يكون ملزماً للخصوم ، استناداً إلى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ، واستناداً إلى حكم القانون الذي أضفى على حكم التحكيم هذه الصفة. وبمجرد صدور حكم التحكيم ترفع هيئة التحكيم يدها عن النزاع ، ويتمتع قرار هيئة التحكيم بحجية الأمر المقضي به ، ويكون واجب التنفيذ وفقاً للأحكام المنصوص عليها في قانون التحكيم . [1] وتتوصل هيئة التحكيم إلى حكمها في النزاع المعروض عليها من خلال تطبيق القواعد القانونية التي اتفق عليها الطرفان ، وفي حالة اتفاقهما على تطبيق قانون دولة معينة فعليها تطبيق القواعد الموضوعية فيه ، أما في حالة عدم اتفاق الأطراف على قانون معين فعلى هيئة التحكيم أن تطبق القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالاً بالنزاع ، وفي جميع الأحوال على هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع عليها مراعاة شروط العقد موضوع النزاع والأعراف الجارية والعادات المتبعة وما جرى عليها التعامل بين الطرفين . [2] هذا ويجب على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان ، وفي حالة عدم وجود اتفاق يجب أن يصدر الحكم خلال (12) شهر من تاريخ بدء إجراءات التحكيم ، ويجوز لهيئة التحكيم تجديد هذه المدة بما لا يزيد عن ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك . وإذا لم يصدر الحكم خلال تلك المدة ، جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة أن يصدر أمراً لتحديد موعد إضافي أو أكثر أو إنهاء إجراءات التحكيم . وإذا صدر قرار بإنهاء إجراءات التحكيم ، يكون لأي من الطرفين الحق في رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها . [3] وفي جميع الأحوال يجب تدوين حكم التحكيم كتابة وأن

---

(1) د. حفيظه السيد الحداد ، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ، ص 26 .

(2) المادة (36) من قانون التحكيم الأردني .

(3) المادة (37) من قانون التحكيم الأردني .

يوقع من قبل المحكمين وأن يكون مسبباً إلا إذا اتفقت أطراف التحكيم على غير ذلك أو أن القانون الواجب التطبيق لا يشترط ذكر أسباب الحكم . وتنتهي مهمة هيئة التحكيم بانتهاء إجراءات التحكيم . [1] وأحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لقانون التحكيم الأردني لا يقبل الطعن فيها بأي طريقة من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية ، إلا أنه يجوز رفع دعوى التحكيم وفقاً لأحكام المواد (49 ، 50 ، 51) من قانون التحكيم ، وترفع دعوى البطلان خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه . [2] وإذا أيدت المحكمة المختصة حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً ، أما إذا قضت المحكمة ببطلان حكم التحكيم ، فيكون قرارها في هذا الشأن قابلاً للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتبليغه ، ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم أيضاً . [3]وأحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لقانون التحكيم تكون لها حجية الأمر المقضي به ، وبالتالي تكون واجبة النفاذ . على أنه لا يجوز تقديم حكم التحكيم إلى التنفيذ إلا بعد اكسائه بصيغة التنفيذ وبعد فوات ميعاد الطعن بالبطلان ، أو تنازل مدعي البطلان عن حقه في المطالبة ببطلان الحكم بعد صدوره . [4] ويقدم طلب التنفيذ إلى المحكمة المختصة مرفقاً به صورة عن اتفاق التحكيم وأصل الحكم أو صورة عنه . وتنظر محكمة الاستئناف المختصة في حكم التحكيم تدقيقاً ، وهي التي تأمر بتنفيذ الحكم إذا رأت أنه لا يخالف النظام العام ، وتمتنع المحكمة عن الأمر بتنفيذ الحكم إذا وجدت أن الحكم لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغاً صحيحاً . ولا يجوز الطعن في الحكم الصادر من المحكمة بتنفيذ حكم التحكيم ، وذلك من أجل المحافظة على حكم التحكيم ولعدم إطالة المدة . [5]

---

(1) المادة (44) من قانون التحكيم الأردني .

(2) المادة (48) من قانون التحكيم الأردني .

(3) المادة (51) من قانون التحكيم الأردني .

(4) المادة (53) من قانون التحكيم الأردني .

(5) المادة (54) من قانون التحكيم الأردني .

9.4 التحكيم وفقاً للاتفاقيات الدولية العربية والأجنبية

تتمثل إحدى العقبات الرئيسية التي تعترض سبيل تدفق الاستثمارات العربية والأجنبية في انعدام ثقة المستثمرين العرب والأجانب بالوسائل المحلية لتسوية المنازعات الاستثمارية ، إلا أن الرغبة في تشجيع هذه الاستثمارات من قبل الدول المصدرة والمستوردة لها أدى إلى ظهور اتجاه يبحث في إمكانية تسوية هذه المنازعات بوسائل دولية ، والابتعاد قدر الإمكان عن الوسائل المحلية ، مع الأخذ بعين الاعتبار عدم قدرة الأفراد أو الأشخاص الخاصة بصفة عامة في اللجوء المباشر إلى القضاء الدولي ، والذي يرجع إلى القاعدة المستقرة في القانون الدولي ، والتي لا تجعلهم مخاطبين بأحكام هذا القانون . [1] كما أن تدخل دولة المستثمر للمطالبة بحقوق مستثمريها سواء بالطرق السياسية أو القضائية وهو ما يعرف بنظرية الحماية الدبلوماسية ، لم يعد كافياً لحمايتهم . نظراً لما تتمتع به دولة المستثمر من سلطة تقديرية لا معقب عليها في ممارسة هذا الحق من عدمه ، ما دامت تمارس حقاً خاصاً بها . وهو الأمر الذي لا يوحي بالثقة في ممارسة هذا الحق نظراً لما يحيط به من اعتبارات سياسية قد تدفع الدولة في ظروف معينة إلى التخلي عن التصدي لحمايتهم في مواجهة الدول المضيفة لاستثماراتهم ، وهو الأمر الذي يحرمهم في النهاية من الحماية الإجرائية المطلوبة . [2] وإزاء ذلك فقد طرحت محاولات دولية كثيرة ومتعددة تهدف إلى إيجاد وسيلة قضائية دولية محايدة وفعالة تتيح للمستثمر اللجوء إليها مباشرة للفصل في منازعاته مع الدولة المضيفة تتحقق معها المساواة التامة بين أطراف النـــزاع ، وقد انتهت بإنشاء المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية سنة 1965 ، وعلى الصعيد الإقليمي العربي قامت الدول العربية بإبرام ثلاثة اتفاقيات جماعية تتعلق بحماية وتشجيع الاستثمار بين الدول العربية وهي – الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية سنة 1980 ، واتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات وانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية والتي وافق مجلس الوحدة الاقتصادية العربية عليها بقراره رقم 1125/د 71 تاريخ 2000/6/7 واتفاقية تسوية

---

(1) د. هشام صادق – مرجع سابق ، ص 233 .

(2) د. عبدالباري أحمد عبدالباري – التأميـــم وآثاره في القانون الدولي – 1972 ، ص 690 .

منازعات الاستثمار في الدول العربية والتي وافق عليها مجلس الوحدة الاقتصادية العربية بقراره رقم 1138 بتاريخ 2000/12/6 .وتشترك هذه الاتفاقيات في تخويلها الحق للمستثمر في اللجوء مباشرة إلى وسائل قضائية دولية محايدة وفعالة للفصل في منازعاته مع الدولة المضيفة للاستثمار ، دون حاجة لمساندة دولته لدعواه .وفي هذا المجال تنص المادة (20) من قانون الاستثمار الأردني على أنه (يراعى في تطبيق أحكام هذا القانون الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النـــزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها أو منضمة إليها) .وبـــهذا النص نجد أن المشرع الأردني يحيل فيما يتعلق بتسوية المنازعات الاستثمارية إلى أحكام الاتفاقيات الدولية والعربية المتعلقة بالاستثمار . وتعتبر الاتفاقيات الدولية التي تبرمها الحكومة الأردنية جزءاً من النظام القانوني الأردني الواجب التطبيق حتى لو تعارضت نصوصها مع أحكام القانون .

وفي مصر تنص المادة (7) على أنه (يجوز تسوية منازعات الاستثمار المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون بالطريقة التي يتم الاتفاق عليها مع المستثمر ، كما يجوز الاتفاق بين الأطراف المعنية على تسوية هذه المنازعات في إطار الاتفاقيات السارية بين جمهورية مصر العربية ودولة المستثمر أو في إطار الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول وبين رعايا الدول الأخرى التي انضمت إليها جمهورية مصر العربية بالقانون رقم (90) لسنة 71 . وذلك بالشروط والأوضاع وفي الأحوال التي تسري فيها تلك الاتفاقيات ، أو وفقاً لأحكام قانون التحكيم الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 94 ، كما يجوز تسوية المنازعات المشار إليها بطريقة التحكيم أمام مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري والدولي) .ونخلص مما تقدم إلى أن كلاً من المشرعين الأردني والمصري قد اعتنقا التوجه الحديث والذي يذهب إلى تسوية المنازعات عن طريق التحكيم لما له من مزايا عديدة . وعلى ذلك فإننا سنتناول التحكيم كإحدى وسائل الحماية الإجرائية وفقاً للاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية ، ومن ثم تسوية المنازعات الاستثمارية عن طريق اللجؤ الى محكمة الاستثمار العربية ، واخيراً التحكيم وفقاً لاتفاقية البنك الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية.

أولاً . التحكيم وفقاً للاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأمـــوال العربيـــة فـــي الـــدول العربية: أصبح التحكيم كوسيلة لفض المنازعات الاستثمارية إحدى المظاهر القانونية في

العصر الحديث ، ولا شك أن مبعث ذلك ما يقدمه التحكيم كقضاء خاص من مزايا قد يعجز القضاء العادي عن تحقيقها في أغلب الأحيان . [1] وبالتالي فهو الوسيلة الأكثر قبولاً لدى المستثمرين لتسوية منازعاتهم الاستثمارية مع الدول المضيفة لها . ومن هذا المنطلق تضمنت الاتفاقية النص على التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية الناشئة عن تطبيق الاتفاقية . [2] وتتمثل حالات اللجوء إلى التحكيم وفقاً لنص المادة (1/2) من ملحق الاتفاقية الموحدة بـ :

أ- حالة اتفاق الطرفين على اللجوء إلى التحكيم .

ب- حالة عدم اتفاق الطرفين على اللجوء إلى التوفيق .

ج- إذا لم يتمكن الموفق من إصدار تقريره في المدة المحددة أو لم تتفق الأطراف على قبول الحلول المقترحة .

وتبدأ إجراءات التحكيم ، بإخطار خطي يتقدم به الطرف الراغب في التحكيم إلى الطرف الآخر في المنازعة ، ويوضح في هذا الأخطار طبيعة النزاع ، والقرار المطلوب صدوره ، واسم المحكم المعين من قبله . وفيما يلي سنتعرض لتشكيل هيئة التحكيم وإجراءات التحكيم وحكم التحكيم وآثاره ، وأخيراً سنتعرض إلى مصروفات التحكيم .

أولاً : تشكيل هيئة التحكيم

أ- **تعيين المحكمين** : يتم تعين المحكمين من قبل طرفي النزاع ، حيث يقوم طالب التحكيم بتعين اسم محكمه وإخطار الطرف الآخر بذلك ، وعلى الطرف الآخر أن يقوم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإخطار بإبلاغ طالب التحكيم اسم المحكم الذي عينه . (المادة 2/2 من ملحق الاتفاقية . وعلى المحكمين المعينين من قبل الأطراف اختيار محكم مرجح خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تعيين آخرهما ، ويكون هذا المحكم رئيساً لهيئة التحكيم ، وله صوت الترجيح عند تساوي الأصوات (المادة 2/2) من ملحق الاتفاقية . وإذا تخلف أحد الأطراف عن تعيين محكمه خلال مهلة الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تقديم الإخطار ، فإن ذلك لن يحول دون إتمام إجراءات

---

(1) د. حفيظه السيد الحداد – مرجع سابق ، ص 7 .

(2) المادة (25) من الاتفاقية .

التحكيم ، ويتضح ذلك من خلال إجازة الاتفاقية للطرف الراغب في التحكيم ، أن يطلب من الأمين العام لجامعة الدول العربية تعيين محكم عن الطرف الآخر . والأمر ذاته في حالة عدم اتفاق المحكمين المعينين على تعيين المحكم المرجح ، هذا مع ضرورة أن تكون هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد أو من عدد فردي من المحكمين . (المادة 3/2) من الملحق .

ب- **استبدال المحكمين** : تجيز الاتفاقية لكل طرف من الأطراف استبدال المحكم الذي عينه وذلك قبل الشروع بإجراءات التحكيم ، أما بعد بدء الإجراءات فلا تجيز الاتفاقيـــة ذلك إلا استثناءً وفي حالة توافر حالة من الحالات التالية : (المادة 4/2)

(1) استقالة المحكم .

(2) وفاة المحكم أو عجزه عن العمل .

ثانياً : إجراءات التحكيم

أ_ **الاختصاص**: اعتبرت الاتفاقية هيئة التحكيم قاضية بنفسها في جميع المسائل المتعلقـــة باختصاصها . (المادة 6/2) من ملحق الاتفاقية ، وعلى ذلك فإذا ما أثيـــر أي دفـــع بشأن اختصاص الهيئة فإن لها سلطة البت فيه ، وهي بذلك تتمتع بســـلطة تقديريـــة واسعة ، فلها أن تفصل فيه بشكل منفصل أو تضمه إلى الموضوع

ب _ **القواعد الإجرائية** : لم تتضمن الاتفاقية تحديداً للقواعد الواجبة الإتباع أمـــام هيئـــة التحكيم ، وكل ما أشارت إليه بهذا الشأن هو وجوب إتاحة الفرصة لجميع الأطـــراف وعلى قدم المساواة بفرصة عادلة لتقديم مذكراتهم والإدلاء بأقوالهـــم . (المادة 7/2 من ملحق الاتفاقية) وذلك لأن الاتفاقية قد تركت لهيئة التحكيم تحديـــد الإجـــراءات الخاصة بها (المادة 6/2) من ملحق الاتفاقية ، وهـــي فـــي ذلـــك لا تخـــرج عـــن الإجراءات المعتـــادة أمام هيئات التحكيم .

أما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق على الموضوع فمن البديهي أنه يتمثل فـــي القواعد المتعلقة بالاستثمار الواردة في الاتفاقية . وتعقد الهيئة جلســـتها الأولـــى فـــي المكان والزمان اللذين يحددهما المحكم المرجح، ثم تقرر الهيئة بعد ذلك مكان انعقادها ومواعيدها . (المادة 5/2 من ملحق الاتفاقية) .

ثالثاً : الحكم وآثاره :

أ- **صدور الحكم** : يصدر حكم هيئة التحكيم وفقاً لنص المادة (7/2) من ملحق الاتفاقيــة بأغلبية آراء الهيئة خلال مدة لا تتجاوز الستة أشهر من تــاريخ انعقــاد أول جلســة للهيئــــة ، إلا أنه يجوز تمديد هذه المدة واحدة فقط ، وبما لا يتجاوز ستة أشهر من قبــل الأمين العام لجامعة الدول العربية بناء على طلب مسبب من قبل هيئة التحكيم ، وفي الحالة التي لا يلتزم فيها المحكمون بالميعاد ولأي ســبب مــن الأســباب فإنــه يحـــق لأي طرف من الأطراف اللجوء إلى محكمة الاســتثمار العربيــة (المــادة 5/27) .

ب-**آثار الحكــم** : يعتبر القرار الصادر عن هيئة التحكيم نهائياً وملزماً ويتوجــب علــى الطرفين الامتثال له وتنفيذه بمجرد صدوره ما لم تحدد الهيئة مهلة لتنفيــذه أو لتنفيــذ جزء منه ، ولا يجوز الطعن في قرار التحكيم . (المادة 8/2 من ملحق الاتفاقيـــة) هذا وقد قررت الاتفاقية ضمانة إضافية لتنفيذ حكم التحكيم ، وذلك بإجازتها رفع الأمر إلى محكمة الاستثمار العربية إذا مضت مدة ثلاثة أشهر على صدور الحكــم دون أن يتم تنفيذه . (المادة 11/2) من ملحق الاتفاقية.

رابعاً : مصروفات التحكيم : تنص المادة (10/2) من ملحق الاتفاقية علــى (أن يحــدد الأمين العام لجامعة الدول العربية أتعاب المحكمين ومكافآت غيرهم من الأشخاص الذين يكلفون والإجراءات المتعلقة بالتحكيم ، ويتحمل كل من الطرفين ما أنفقه من مصــروفات التحكيم ، بينما تفصل هيئة التحكيم في تحديد الطرف الذي يتحمل مصروفات التحكيم ذاته أو نسبــة توزيعهــا بين الطرفيــن وإجراءات وطريقة دفعها . (المادة 10/2) من ملحق الاتفاقية. ونشير إلى أن الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية فــي الــدول العربية تعطي للمستثمر العربي الحق في اللجوء مباشـــرة إلى محكمـــة قضائية دولية في حالة عدم اتفاق طرفي النــزاع على اللجوء إلى التوفيق أو التحكيم ، ويعـــد هـــذا تطوراً كبيراً في النظام القانوني الاتفاقي الذي يحكم الاستثمارات بين الدول العربية ، هذا بالإضافة إلى عدم إغفالها لحق المستثمر في اللجوء إلى القضاء الــوطني فــي الدولــة المضيفة ، من خلال الطعن بعدم مشروعية الإجراءات المتعلقة بالمساس بحق الملكيــة ،

وبمقدار التعويض المستحق للمستثمر العربي، ومن وسائل تحقيق هذا الهدف هو تشـجيع الاستثمار وخلق الأجواء الملائمة.

10.4 محكمة الاستثمار العربية

نشير بداية إلى أن من الاهداف الرئيسية والهامة التي تسعى اليها حكومات الدول الاعضاء في جامعة الدول العربية هو تقرير التنمية العربية الشاملة والتكامـل والكفيلـة بتسهيل الإقبال على هذا الاستثمار بين الدول العربية والتوجه نحـو معاملـة المسـتثمر العربي مهما كانت جنسيته، نفس المعاملة التي تطبقها اي دولة على مواطنيها سواء فـي تقرير حرية انتقال رؤوس الاموال العربية داخل الدول العربية او تحصـينها بضـمانات كافية ، من المخاطر غير التجارية، وذلك بإقامة نظام قضائي خـاص ضـمن السـيادة الوطنية لهذه الدول ومن اجل ذلك نصت المادة (28) من الاتفاقيـة الموحـدة لاسـتثمار رؤوس الاموال العربية في الدول العربية على وجوب إنشاء محكمة الاستثمارات العربية واستجابة لذلك ، اصدر المجلس الاقتصادي والاجتماعي لجامعة الدول العربية في 8/29 1984 قراراً يقضي بتشكيل محكمة الاستثمارات العربية واصـدرت" الهيئـة العربيـة لاتفاقية الاستثمار" الممثلة لدول" الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية فـي الدول العربية "، النظام الاساسي لهذه المحكمة ، وفي 3/3 /1986 وعملاً بأحكام المـادة 6/28 من الاتفاقية الموحدة قامت الجمعيـة العامـة لهيئـة المحكمـة بوضـع الائحـة الإجرائية.[1] وعلى ذلك سوف نتعرض بصورة موجزة الـى كيفيـة تشـكيل المحكمـة واختصاصها وإجراءات التقاضي أمامها.

أولا . تشكيل المحكمة : تتكون محكمة الاستثمار العربية من خمسة قضاة علـى الأقـل وعدد من الاعضاء الاحتياطيين ينتمي كل منهم الى جنسية دولة عربية مختلفة، يختارهم المجلس الاقتصادي من بين الاشخاص المرشحين من قبل الدول الاعضاء ، كما يختـار المجلس رئيساً من بين هؤلاء الأشخاص،[2] هذا وقد أحاطت الاتفاقيـة الموحـدة قضـاة

---

(1) جامعة الدول العربية، الأمانة العامة، الإدارة العامة، الأهداف والمزايا والضمانات والية تسوية منازعات الاستثمار التي توفرها الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية

(2) شكلت المحكمة بمقتضى قرار المجلس الاقتصادي رقم 122 تاريخ 1991/9/4 من عشرة

المحكمة بالرعاية الكافية ، والحصانة الدبلوماسية الكاملة وذلك لضمان حيادهم واستقلالهم وعدم مساءلتهم عن الاعمال المتعلقة بأعباء وظائفهم وهم مستقلون لا سلطان عليهم لأحد[1] أما مقر المحكمة فقد حددتة المادة 5/28 من الاتفاقية الموحدة في المقر الدائم لجامعة الدول العربية ، على ان لايحول ذلك دون عقد جلساتها في محل آخر بقرار مسبب منها.

ثانياً . اختصاصات المحكمة: نصت المادة (25) من الاتفاقية الموحدة على ان تسوية المنازعات الناشئة عن هذه الاتفاقية تتم عن طريق التوفيق أو التحكيم أو اللجوء الى محكمة الاستثمار العربية. اما المادة (29) من الاتفاقية فقد حددت اختصاصات المحكمة على النحو التالي:

1 . تختص المحكمة بالفصل فيما يعرضه احد طرفي الاستثمار من المنازعات المتعلقة بتطبيق أحكام الاتفاقية أو الناتجة عنها.

2 . يشترط في النزاع ان يكون قائماً .

أ . بين أية دولة طرف ودولة طرف اخرى أو بين دولة طرف وبين المؤسسات والهيئات العامة التابعة للأطراف الأخرى أو بين المؤسسات والهيئات العامة التابعة لاكثر من دولة طرف .

ب. بين الأشخاص المذكورين في الفقرة (1) وبين المستثمرين العرب .

ج. بين الأشخاص المذكورين في الفقرة (1،2) وبين الجهات التي توفر ضمانات للاستثمار طبقاً لهذه الاتفاقية .

3 . اذا نصت اتفاقية عربية دولية تنشيء استثماراً عربياً أو أي اتفاق يتعلق بالاستثمار ضمن نطاق جامعة الدول العربية أو فيما بين اعضائها على إحالة مسألة أو نزاع

أعضاء أصليين وتسعة أعضاء احتياط برئاسة المستشار فايز المبيضين من الأردن،انظر الاهداف والمزايا والضمانات ص71 المرجع السابق.

(1) المستشار فايز حسين المبيضين، محكمة الاستثمار العربية مهامها واختصاصاتها ودورها في تشجيع الاستثمار، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر الثامن لرجال الأعمال والمستثمرين العرب المنعقد في تونس في الفترة 23 _25 /199/11 ص3.

ما إلى تحكيم دولي أو قضاء دولي جاز باتفاق اطرافه اعتباره داخلاً ضمن ولاية المحكمة المادة (30) من الاتفاقية الموحدة.

4 . بالرغم من جواز حق المستثمر العربي باللجوء الى قضاء الدولة التي يقع فيها الاستثمار طبقاً لقواعد الاختصاص فيها في الامور التي تدخل ضمن اختصاص محكمة الاستثمار إلا انه في حالة إقامتها، أي الدعوى، امام محكمة الاستثمار فإن الولاية تنتقل اليها حصراً (المادة31) من الاتفاقية الموحدة.

5 . الفصل في تنازع الاختصاص بين المحكمة ومحاكم الدول الاطراف في الاتفاقية الموحدة ، ويكون قرارها في ذلك قطعياً المادة(32) من الاتفاقية الموحدة.

6 . النظر في الطلبات المقدمة من غير اطراف الدعوى وممن تشملهم ولاية المحكمة ومن له مصلحة يؤثر عليها الحكم في الدعوى ولها ان تبت في هذا الطلب سلباً أو اجاباً ، المادة (2/33) من الاتفاقية الموحدة.

7 . النظر في طلب أحد الاطراف في الامور الولائية ولها ان تقرر التدابير المؤقتة التي يجب اتخاذها لحفظ حقوقه اذا رأت ذلك ضرورياَ، المادة (33 /1) من الاتفاقية الموحدة.

8 . الفتوى برأي استشاري غير ملزم في أي مسألة قانونية تدخل ضمن اختصاصها بناء على طلب دولة طرف في الاتفاقية الموحدة أو الامين العام لجامعة الدول العربية أوال مجلس لاقتصادي،المادة(36) من الاتفاقية الموحدة.

ثالثاً . اجراءات التقاضي امام محكمة الاستثمار العربية:

وفقاً لنص المادة(6/27) من الاتفاقية الموحدة ، قامت المحكمة بإعداد لائحة بقواعد العمل والاجراءت فيها، وقواعد الاجراءات هذه هي في مجملها منتقاة من قوانين الاجراءات في الدول العربية، حيث اخذت المحكمة بأسلمها وأيسرها وأسرعها في حل النزاعات بدون تعقيد أو تأخير في اصدار أحكامها، ابتداءً من تقديم لائحة الدعوى وانتهاءً بأصدار الحكم الذي يصبح ملزماً لاطراف الدعوى [1] .

---

(1) المستشار فايز حسين المبيضين، مرجع سابق ص5.

أما إجراءات رفع الدعوى امام محكمة الاستثمار العربية فتتلخص في أن يتقدم المستثمر بأستدعاء خطي (لائحة دعوى) متضمنة جميع البيانات العامة كأسم المدعي والمدعى علية وموضوع الدعوى مع بيان بالمستندات المؤيدة لدعواه، الى مسجل المحكمة، حيث يقوم المسجل بتبليغها لاطراف الدعوى خلال خمسة عشر يوماً، وعلى المدعي علية ان يودع لدى مسجل المحكمة خلال ستين يوماً من تاريخ تبلغه لائحة الدعوى مذكرة بدفوعه مشفوعة بالمستندات المؤيدة لها، والزامه ان يحدد محلاً مختاراً في المدينة التي فيها مقر المحكمة ، وللمدعي ان يودع لدى المسجل مذكرة جوابيةً على رد المعى عليه وبما لديه من مستندات وذلك خلال الثلاثين يوماً التالية للستين يوماً المقررة، وإذا استغل المدعي حقه في الرد فيكون للمدعي عليه ان يودع خال مهلة مماثلة مذكرة ختامية بملاحظاته على رد المدعي مع المستندات التي يرى ضرورة لتقديمها[1].ثم يقوم المسجل خلال اسبوع من انتهاء المهل بأرسال الملف الى مفوض المحكمة الذي بدوره يقوم بتحضير واستكمال جميع الاجراءات ثم يقوم بعد ذلك بإيداع تقريراً يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع، ويبدي رأيه مسبباً ثم يعرض الملف على المحكمة والتي تقوم بدورها في اجراءات المحاكمة وفق الاصول المرسومة لها والمشابهة في معضمها الى الاصول المطبقة في معضم محاكم الدول العربية[2].

وللمحكمة خلال ذلك ان تفصل في الدفوع المتعلقة بولايتها وبالطلبات الاخرى المتعلقة بتقرير اتخاذ تدابير مؤقتة او عاجلة ، المادة(1/33) من الاتفاقية الموحدة.

وبعد ختام المحاكمة والاستماع الى مرافعة الطرفين تجري المداولة السرية بين قضاة المحكمة مجتمعين، وتصدر الاحكام باغلبية الاراء ،والحكم الذي يصدر على هذا النحو هو حكم نهائي غير قابل للطعن وملزم لاطراف الدعوى في خصوص ما فصل فيه من نزاع، ويكون للحكم قوة النفاذ في الدول الاطراف ويجري تنفيذه فيها مباشرة كما لو كان حكماً نهائياً قابلاً للنفاذ صادراً من قضائها المختص،المادة(34) من الاتفاقية الموحدة.

---

(1) المرجع السابق نفسه ص6.

(2) المستشار فايز حسين المبيضين، المرجع السابق ص7.

أما عن التماس اعادة النظر في الاحكام التي تصدر عن محكمة الاستثمار العربية فقد حصرت المادة (35) من الاتفاقية الموحدة الاحوال التي يجوز فيها تقديم مثل هذا الطلب فيما يلي:

(1) اذا تضمن الحكم تجاوزاً خطيراً لقاعدة اساسية في الاتفاقية أو في إجراءات التقاضي.

(2) اذا ظهرت واقعة ذات تأثير حاسم في الحكم كان يجهلها عند صدور الحكم كل من المحكمة والطرف طالب الالتماس، على ألا يكون جهل الطرف طالب الالتماس بالواقعة ناشئاً عن اهمال منه.

ويجب ان يقدم الالتماس خلال ستة اشهر من تكشف الواقعة وقبل انقضاء خمس سنوات على صدور الحكم.

11.4 المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية

أنشئ المركز بموجب اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى، وقد تمت صياغة هذه الاتفاقية من قبل المديرين التنفيذيين في البنك الدولي ، وقدمت إلى أعضاء البنك الدولي في 18 آذار 1965 ، وأصبحت سارية المفعول اعتباراً من 14 تشرين الأول عام 1966 . وقد أنضم إليها الأردن في عام 1972 ، كما انضمت إليها جمهورية مصر العربية عام 1971 . وتقتصر هذه الاتفاقية على رسم طريق لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول الأطراف ومواطني الدول الأطراف الأخرى، أي على المعاملة الإجرائية للمستثمرين في حالة النزاع مع الدول المضيفة لهم ، وليس في الانضمام إلى هذه الاتفاقية أي التزام قانوني على عاتق الدول الأطراف بشأن تسوية المنازعات باستثناء قبولها اختصاص محكمة العدل الدولية في المنازعات المتعلقة بتفسير أو تطبيق الاتفاقية نفسها إذا لم تتفق الأطراف في المنازعة على طريق آخر لتسويتها .[1] ومن أبرز ما تمخضت عنه الاتفاقية إنشاء المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية ، يقصد تقديم خدمات التوفيق أو التحكيم في المنازعات الاستثمارية التي تنشأ

---

(1) د. إبراهيم شحاته – مرجع سابق ، ص 103 .

بين الدول المتعاقدة والمستثمرين من مواطني الدول المتعاقدة الأخرى .[1] وعليه سوف نتعرض بصورة موجزة الى تنظيم المركز أولاً ، و الى اختصاص المركز ثانياً ، وأخيراً الى وسائل تسوية المنازعات امام المركز.

أولا . تنظيم المركز: يعتبر " المركز" هيئة دولية تتمتع بالشخصية القانونية ، ويكون للمركز " مجلس اداري" و"سكرتارية" ويحتفظ المركز بأسماء الموفقين وبقائمة بأسماء المحكمين (المادة 3) من الاتفاقية .

1 . **المجلس الإداري :** يتألف المجلس الإداري من ممثلين عن الدول المتعاقدة ، حيث تقوم كل دولة بتعيين ممثلاً واحداً عنها(المادة 1/4) من الاتفاقية، ويكون رئيس" البنك الدولي" بحكم وظيفته رئيساً للمجلس (المادة 5) من الاتفاقية ، ويصدر المجلس قراراتة بأغلبية ثلثي الاعضاء (المادة 6) من الاتفاقية.

2 . **السكرتارية :** تتكون" السكرتارية" من السكرتير العام ونائب أو اكثر للسكرتير العام وهيئة موظفين(المادة 9) . ويتم انتخاب السكرتير العام أو أي نائب له بأغلبية ثلثي اعضاء "المجلس الاداري" (المادة 10). والسكرتير العام هو الممثل القانوني للمركز والموظف الرئيسي فيه، وهو المسؤول عن ادارته، ويقوم بمهمه المسجل فيه ، ويتمتع السكرتير العام بسلطة رفض طلب اللجوء الى التوفيق أو التحكيم اذا تبين له من المعلومات التي يقدمها المدعي ان النزاع خارج عن اختصاص المركز، كما يتمتع بسلطة اعطاء الصفة الرسمية للأحكام التحكيمية التي تصدر وفقاً للاتفاقية والمصادقة على صور هذه الأحكام(المواد 11 ،3/16 ، 4/25 ،3/28) من الاتفاقية.

3 . **قائمة الموفقين والمحكمين :** يحتفظ المركز بقائمة للموفقين وأخرى للمحكمين (المادة 3). ويحق لكل دولة متعاقدة ان تعين بكل قائمة اربعة اشخاص، بشرط ألا يكون هؤلاء من مواطنيها ، كما يحق لرئيس المجلس الاداري ان يعين بكل قائمة عشرة اشخاص بشرط ان يكونوا من جنسيات مختلفة(المادة13 /1،2)، ويجب ان يكون الاشخاص المعينين في هذه القوائم ،من ذوي الاخلاق الرفيعة وان يكونوا من

---

[1] انظر المادة (2/1) من الاتفاقية .

المشهود لهم بالكفاءة في ميادين القانون أو التجارة أو الصناعة أو المال ،والذين يمكن الاعتماد على استقلالهم في الرأي(المادة 1/14). كما يجب على رئيس المجلس الاداري ان يراعي عند تعيينه للاشخاص في القائمتين اهمية ضمان تمثيل النظم القانونية الرئيسية في العالم والاشكال الرئيسية للنشاط الاقتصادي (المادة 2/14) من الاتفاقية. كما اجازت الاتفاقية للأطراف تعيين موفقين أو محكمين من خارج القوائم التي يحتفظ بها المركز بشرط ان يكونوا متمتعين بنفس الصفات الواجب توفرها في الموفقين أو المحكمين الذين يتم تعيينهم في قوائم المركز، بينما لم تجيز الاتفاقية لرئيس المجلس الاداري ذلك (المادة 1/31، 2) من الاتفاقية. اما بالنسبة للمدة التي يشغلها الموفق أو المحكم المعين في قوائم المركز فهي ستة سنوات قابلة للتجديد بعد انتهائها، كما أجازت الاتفاقية تعيين الشخص الواحد في القائمتين (المواد 1/15، 1/16) من الاتفاقية.

ثانياً . **اختصاص المركز:** يشمل اختصاص المركز" أي نزاع قانوني ينشأ مباشرة عن أحد الاستثمارات بين دولة متعاقدة ومستثمر من مواطني دولة متعاقدة اخرى، ويوافق طرفا النزاع كتابة على عرضه على المركز، وعندما يعطي الطرفان موافقتهما، فإنه لايجوز لأحدهما ان يسحب موافقته بارادته المنفردة "(المادة_1/25) من الاتفاقية. ويتضح من النص المتقدم انه لابد من توفر ثلاثة شروط لكي ينعقد اختصاص المركز في نظر المنازعات التي تعرض عليه وهذه الشروط هي:

أ . **موافقة طرفي النزاع الخطية** : تعتبر موافقة طرفي النزاع شرط اساسي لانعقاد اختصاص المركز بنظر النزاع الذي سيعرض عليه وقد اشترطت الاتفاقية ان تكون الموافقة مكتوبة (المادة 1/25). وعليه فقد تأخذ شكل شرط تحكيم في عقد من عقود الاستثمار يقضي بأن تحال الى المركز منازعات الاستثمار التي قد تثور في المستقبل، وقد ترد في احدى مواد اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات المعقودة بين دولتين [1] كذلك قد تأخذ الموافقة شكل نص في تشريعات الاستثمار توافق فيه الدولة

---

(1) انظر، المادة (7/ب) من اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار المعقودة بين حكومتي المملكة الأردنية ومملكة البحرين في المنامة بتاريخ 2000/2/28.وانظر أيضا د. عصام بسيم النظام القانوني للاستثمارات الأجنبية الخاصة، مرجع سابق ص207.

المضيفة للاستثمار على اختصاص المركز بنظر منازعات الاستثمار التي قد تثور بينها وبين المستثمر. [1]كما أن موافقة الطرفين على التحكيم طبقاً لأحكام اتفاقية المركز تعني اتفاقهما على استبعاد سائر طرق التسوية الاخرى ، ومع ذلك يجوز للدولة المتعاقدة ان تطلب استنفاد طرق المراجعة الداخلية الادارية منها أو القضائية كشرط لموافقتها على التحكيم طبقاً للاتفاقية. (المادة 26) من الاتفاقية.

ب . **طرفا النزاع:** تشترط (الفقرة/1 من المادة/ 25) من الاتفاقية لانعقاد اختصاص المركز النظر في النزاع، ان يكون أحد طرفي النزاع دولة من الدول المتعاقدة، وان يكون الطرف الاخر أحد مواطني دولة اخرى متعاقدة. سواء كان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياَ، وهكذا فانه يخرج من اختصاص المركزمايلي [2] :

(1) منازعات الاستثمار الناشئة بين حكومات الدول المتعاقدة.

(2) منازعات الاستثمار الناشئة بين مواطني الدول المتعاقدة.

(3) منازعات الاستثمار الناشئة بين الحكومات والدول الاجنبية المالكة لمشروعات تمارس أنشطة اقتصادية من النوع الذي يمارسه الافراد.

كما تشترط(الفقرة/2/أ من المادة 25) من الاتفاقية لإنعقاد اختصاص المركز النظر في النزاع الذي يكون أحد اطرافه شخصاً طبيعياً أن يكون الشخص الطبيعي متمتعاً بجنسية دولة متعاقدة أخرى غير جنسية الدولة الطرف في النزاع. اما بالنسبة للشخص الاعتباري الذي يكون طرفاً في النزاع فإن المركز يكون مختصاً بنظر النزاع حتى ولو كان النزاع بين الشخص الاعتباري وبين الدولة المتعاقدة التي يحمل جنسيتها، في حالة موافقة الدولة على معاملته كمواطن دولة اخرى بسبب خضوعه لسيطرة اجنبية (الفقرة/ ب/2 من المادة25).

ج . **الطبيعة القانونية للنزاع:** يستفاد من نص المادة(1/25) من الاتفاقية ان النزاع يجب ان يكون (نزاعاً قانونياً ناشئاً مباشرة عن الاستثمار) حتى ينعقد اختصاص المركز للنظر فيه، وعلى ذلك فأن المنازعات السياسية،أو المنازعات الناشئة عن المصالح المتعارضة بين الدول المتعاقدة، لاتدخل ضمن اختصاص المركز، لذا فإن النزاع

---

[1] انظر المادة(7) من قانون الاستثمار المصري رقم (8) لسنة 1997.

[2] د. عصام بسيم، مرجع سابق ص211.

الذي يدخل ضمن اختصاص المركز، هو النزاع المتعلق بوجود حق أو التزام قانوني،أو المتعلق في مدى التعويض المترتب على خرق التزام قانوني. كما لا يكفي أن يكون النزاع قانونياً لانعقاد الاختصاص للمركز بل لابد ان يكون "ناشئاً مباشرة عن أحد الاستثمارات" والملاحظ في هذا الصدد، ان الاتفاقية لم تورد تعريفاً محدداً"للإستثمار" وبذلك تركت الاتفاقية الحرية للدول المتعاقدة في أن تخطر المركز بطوائف المنازعات التي ترغب في إخضاعها لاختصاص المركز. (الفقرة/4 من المادة/25) من الاتفاقية.

ثالثاً . وسائل تسوية المنازعات أمام المركز : حددت اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة ومواطني الدول المتعاقدة الاخرى، وسائل تسوية المنازعات الاستثمارية بـــ التوفق أو التحكيم (الفقرة/2/المادة/1) من الاتفاقية.

أ . **اجراءات التوفيق أو التحكيم طبقاً للأحكام الاتفاقية:** تبدأ إجراءات طلب التوفيق أو التحكيم عن طريق طلب خطي يقدم الى السكرتير العام للمركز ، من أية دولة متعاقدة أو أي مواطن من دولة متعاقدة ، يرغب في تسوية النزاع عن طريق التوفيق أو التحكيم ، موضحاً فيه موضوع المنازعة واطرافها، وموافقتهم على تسوية النزاع بالطريقة المطلوبة ، ومن ثم يقوم السكرتير العام بتسجيل الطلب ، إذا تبين له من المعلومات التي يتضمنها الطلب ان النزاع يدخل ضمن اختصاص المركز، وفي هذه الحالة يقوم باخطار الطرفين بإتمام التسجيل وقبول الطلب ، أما إذا تبين للسكرتير العام ان موضوع النزاع يخرج عن اختصاص المركز فإنه في هذه الحالة يقوم برفض الطلب وإخطار الطرفين بذلك . (المادة 3/2/1/28) و(المادة 3/2/1/36) من الاتفاقية.

ب . **تشكيل لجنة التوفيق أو محكمة التحكيم** : تشكل لجنة التوفيق أو محكمة التحكيم بعد ان يتم تسجيل الطلب وقبوله من قبل السكرتير العام للمركز وإعلان الاطراف بذلك. (المادة 1/29) من الاتفاقية. أما اجراءات تشكيل لجنة التوفيق أو محكمة التحكيم طبقاً لما نصت عليه احكام الاتفاقية فهي:

1 . اتفاق أطراف النزاع على موفق واحد أو محكم واحد أو أي عدد فردي من الموفقين أو المحكمين (المادة/2/29/أ) .

2 . إذا لم يتفق اطراف النزاع على عدد معين من الموفقين أو المحكمين أو على طريقة تعيينهم ، فتتكون لجنة التوفيق أو محكمة التحكيم من ثلاثة موفقين أو محكمين، يقوم كل طرف بتعيين واحد منهم ، أما الموفق أو المحكم الثالث والذي يكون رئيساً، فيعينه رئيس المجلس الاداري من بين قوائم الموفقين أو المحكمين (المادة 2/29/ب) .

3 . اذا لم يتم تشكيل لجنة التوفيق أو التحكيم خلال (90) يوماً من إرسال السكرتير العام إخطاراً بتسجيل الطلب، يقوم رئيس المجلس الاداري بتعيين(الموفق أو الموفقين) أو(المحكم أو المحكمين) الذين لم يتم تعيينهم بناءً على طلب أي طرف وبعد التشاور مع الأطراف قدر الإمكان (المواد 30 ، 38). هذا وقد اشترطت الاتفاقية ان تكون اغلبية المحكمين في محكمة التحكيم ،من جنسيات أخرى غير جنسية اطراف النزاع، إلا إن هذا الشرط غير مطلوب في حالة ان تكون محكمة التحكيم مشكلة من محكم واحد ومعين بإتفاق اطراف النزاع.

ج . استبدال الموفقين أو المحكمين وردهم

1- استبدال الموفقين أو المحكمين: اوضحت المادة(1/56) من الاتفاقية ، انه لا يجوز استبدال أو تغيير أي من الموفقين أو المحكمين، الذين جرى تعيينهم إذ بدأت الإجراءات أمام لجنة التوفيق أو محكمة التحكيم ، إلا في الحالات التالية:

(أ) وفاة الموفق أو المحكم.

(ب) عدم مقدرة الموفق و/ أو المحكم على مواصلة العمل.

(ج) استقالة الموفق أو المحكم وموافقة الجنة أو المحكمة على الاستقالة . وفي جميع الحالات السابقة يجري تعيين الموفق أو المحكم البديل وفقاً لقواعداختيار الموفقين والمحكمين المنصوص عليها في الاتفاقية ، أما في حالة استقالة الموفق أو المحكم المعين من قبل أحد طرفي النزاع، أو انسحابه دون موافقة الجنة أوال محكمة فيجري تعيين الموفق أو المحكم البديل من قبل رئيس المجلس الاداري للمركز من قائمة الموفقين والمحكمين التي يحتفظ بها المركز.[1]

---

[1] د. عصام بسيم، مرجع سابق ص215 ، انظرايضاً(المادة56) من الاتفاقية المنشئة للمركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية.

2- **رد الموفقين أو المحكمين أو تنحيتهم:** تجيز الاتفاقية لأطراف النزاع الطعن بعدم صلاحية الموفق أوالمحكم النظر في النزاع، إذا تبين لهم من الوقائع الثابتة عدم تمتعه بالصفات والشروط المتطلبة لإدراج اسمه في قائمة الموفقين أو المحكمين، (المادة 57). كما اجازت الاتفاقية للجنة التوفيق أو التحكيم صلاحية الفصل في مثل هذه الطعون، بشرط عدم اشتراك العضو المطعون في عدم صلاحيتة في اصدار قرار الفصل في الطعن ،اما إذ كان عدد اعضاء لجنة التوفيق أو محكمة التحكيم والمنوط بهم الفصل في الطعن زوجياً، أو ان الطعن موجهاً الى موفق أو محكم فرد، فإن صلاحية الفصل وإصدار القرار في الطعن في مثل هذه الحالة، تنعقد الى رئيس المجلس الإداري للمركز ، وفي حالة صدور القرار بعدم صلاحية الموفق أو المحكم المطعون في عضويته ، فإنه يجري استبداله وفقاً لقواعد اختيار الموفقين والمحكمين المنصوص عليها في الاتفاقية (المادة 58 من الاتفاقية) .

د . **إجراءات التوفيق :**

1 . **الاختصاص .** تختص لجنة التوفيق بالفصل بالطعون المقدمة اليها ، من اطراف النزاع فيما يتعلق بعدم اختصاصها بالنزاع المعروض عليها،وكذلك الطعون المتعلقة بعدم اختصاص المركز، ولها ان تفصل في هذه الطعون قبل الدخول في الاساس أو تضمها إلى موضوع النزاع وتفصل فيهما معاً (المادة 32) من الاتفاقية .

2 . **القواعد الاجرائية.** تتبع لجنة التوفيق القواعد الاجرائية المنصوص عليها في الاتفاقية، بالاضافة الى القواعد التي يضعها المجلس الاداري للمركزوالسارية المفعول وقت اتفاق الاطراف على التوفيق، ما لم يتفق الاطراف على قواعد اجرائية معينة، أما إذا ظهر للجنة التوفيق اثناء نظرها للنزاع موضوعاً إجرائياً معيناً لم تشملها القواعد السابقة ، عندها يكون للجنة التوفيق صلاحية الفصل فيه حسب ما تراه مناسباً (المادة 33 من الاتفاقية).

3 . **التوصيات:** إن جُل ما تقوم به لجنة التوفيق في سبيل فض المنازعات التي تعرض عليها عن طريق التوفيق ، هو العمل على تقريب وجهات النظربين الاطراف المتنازعة بقصد التوصل إلى اتفاق مبنى على اسس مقبولة بينهما، وللجنة في سبيل ذلك ان توصي الاطراف في أي مرحلة من الاجراءات ومن وقت لآخر بأسس

3 . **القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع** : تطبق محكمة التحكيم على موضوع النزاع القواعد القانونية التي يتفق عليها أطراف النزاع، وفي حالة عدم الاتفــاق ، تطبق محكمة التحكيم قانون الدولة المضيفة المتعاقدة الطرف في النزاع" بما فــي ذلك قواعد تنازع القوانين" ومايمكن تطبيقه من قواعد القانون الدولي(المادة 1/42) من الاتفاقية. كما يجب على المحكمة وهي بصدد الفصل في النــزاع المعــروض عليها ، ان تتناول جميع المسائل المتعلقة في موضوع النــزاع وان لاتهمــل فــي حكمها الفصل في اي مسألة من مسائل النزاع بحجة عدم وجــود قاعــدة قانونيــة تنطبق على هذه المسائل ، أو لعدم وضوح القاعدة القانونية الموجودة. [1]

4 . **الحكم الصادر عن محكمة التحكيم** : تتطلب الاتفاقية ان تصدر احكام محكمة التحكيم مكتوبة ،وان يتناول الحكم جميع المسائل التي طرحت على المحكمة والمتعلقة فــي موضوع النزاع ،وأن يكون الحكم متضمناً أسبابه التي بني عليها، على ان يصــدر حكم محكمة التحكيم خلال تسعين يوماً من انتهاء إجراءات التحكيم وبأغلبية اصوات اعضاء محكمة التحكيم على ان تدون آراء الاعضاء المخالفين للحكم (المادة 3/48 1 ،4) من الاتفاقية. كمايتوجب على السكرتير العام للمركز أن يرسل لكل طــرف من اطراف النزاع نسخة عن الحكم فور صدوره ، معتبراً تاريخ الارسال هذا هو تاريخ صدور الحكم (المادة1/49) .

5 . **الطعن في الحكم** : يعتبر القرار الصادر عن محكمة التحكيم ، قراراً نهائياً وملــزم لأطراف النزاع، وغير قابل للطعن فيه بالاستئناف إلا بــالطرق التاليــة: (المــادة 1/53).

أ . **طلب إعادة النظر في الحكم** : تجيز الاتفاقية لأي طرف من اطراف النزاع، التقدم إلى السكرتير العام للمركز بطلب إعادة النظر في الحكم الصادر عن محكمة التحكيم (المادة 51) ،وذلك في حالة ظهور وقائع جديدة من شأنها التاثير بصفة جوهريــة في الحكم ، وذلك خلال ثلاثة اشهر من ظهور هذه الوقائع، وبشرط ان لاتكون قــد مرت ثلاث سنوات على تاريخ إصدار الحكم ، كما يتعين ان تكون هذه الوقائع غير

---

[1] د. عصام الدين بسيم ، مرجع سابق ،ص 222 ،وانظر أيضاً(المادة 2/42 من الإتفاقية).

معينة للتسوية (المادة 1/34) من الاتفاقية. وتؤدي مساعي اللجنة اذا نجحت الى اتفاق بين الاطراف ، ويكون الاتفاق عبارة عن تدوين لمحضر جلسة الوفاق، اما اذا لم يتوصل اطراف النزاع الى اتفاق مرضي لتسوية النزاع سواء بسبب عدم تعاون أحد الاطراف ، أو بسبب رفضه أو تغيبه عن الاشتراك في الإجراءات ، فإن اللجنة في هذه الحالة تقوم بإنهاء الاجراءات، عن طريق إصدار قراراً توضح فيه الطرف غير المتعاون معها ،أو الذي لم يشترك في الإجراءات(2/34) من الاتفاقية.

هـ . اجراءات التحكيم

1 . **قواعد الاختصاص.** اعتبرت الاتفاقية محكمة التحكيم مختصة في تحديد اختصاصاتها، وبذلك فإن أي اعتراض يقدمه احد طرفي النزاع، يتضمن ان ذلك النزاع لايدخل في اختصاص المركز ، أو انه لأسباب أخرى لايدخل في اختصاص محكمة التحكيم تنظر فيه المحكمة ، وتقرر ما اذا كانت ستبت فيه قبل الدخول في الاساس ، أو تضمه الى موضوع النزاع لتفصل فيهما معاً (المادة 2/41) من اتفاقية. كما تختص المحكمة بالفصل في جميع الدعاوي العارضة والمتعلقة في موضوع النزاع ،بشرط موافقة الاطراف على ذلك، وبنفس الوقت أن تكون من ضمن اختصاصات المركز، الا في حالة اتفاق الاطراف على خلاف ذلك (المادة 46) من الاتفاقية. كماتختص ايضاً بالتوصية حول اي اجراء من الاجراءات المتعلقة باتخاذ أي من التدابير الوقتية للمحافظة على حقوق الاطراف المتنازعة، وذلك في حالة تطلب ظروف النزاع اتخاذ مثل تلك الاجراءات، مالم يتفق الاطراف على خلاف ذلك(المادة 47) من الاتفاقية.

2 . **القواعد الإجرائية:** تطبق محكمة التحكيم القواعد الاجرائية المنصوص عليها في الاتفاقية ، بالاضافة الى قواعد التحكيم التي يضعها المجلس الاداري للمركز والسارية المفعول وقت اتفاق الاطراف على إحالة النزاع إلى التحكيم أمام المركز، إلا إذا اتفق الأطراف على تطبيق قواعد إجرائية معينة ، اما اذا ظهر لمحكمة التحكيم اثناء نظرها للنزاع موضوعاً اجرائياً معيناً لم تغطه القواعد السابقة، عندها يكون لمحكمة التحكيم صلاحية الفصل في هذا الموضوع (المادة44) من الاتفاقية.

معلومة لكل من المحكمة والطرف المدعي ، و من ثم يقوم الالسكرتير العام بعرض الطلب على المحكمة التي اصدرت الحكم، وإذا تعذر ذلك يجري تشكيل محكمة جديدة وفقاً للقواعد المعمول بها للنظر في الطلب، هذا ويجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه الى ان يتم الفصل في الطلب، كما يجوز أيضا للطاعن أن يطلب من المحكمة في طلب اعادة النظر في الحكم وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه (المادة 1/51، 2، 3، 4) من الاتفاقية.

ب . **طلب الغاء الحكم (النقض)** تجيز الاتفاقية لأي طرف من اطراف النزاع طلب إلغاء الحكم الصادر عن محكمة التحكيم ، عن طريق تقديم طلب خطي يقدم الى السكرتير العام للمركز ، لأي سبب من الاسباب المنصوص عليها في(المادة 1/52) من الاتفاقية، وهي كما يلي:

1 . التشكيل المعيب لمحكمة التحكيم. 2 . تجاوز المحكمة لسلطاتها بشكل واضح.
3 . عدم تسبيب الحكم. 4 . رشوة أحد أعضاء المحكمة.
5 . المخالفة الجسيمة لقواعد الاجراءات الأساسية.

ويشكل رئيس المركز في هذه الحالة لجنة خاصة من ثلاثة محكمين للنظر في الغاء الحكم كلياً أو جزئياً ، بشرط ان لايكون أحدهم عضواً سابقاً في المحكمة التي اصدرت الحكم (المادة 3/52). ويتعين تقديم طلب الالغاء خلال (120) يوماً من تاريخ صدور الحكم باستثناء الإلغاء المبني على الرشوة فتحسب المدة من تاريخ اكتشاف واقعة الرشوة، وعلى اية حال فإنه يجب تقديم طلب الالفاء خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم (المادة 2/52) من الاتفاقية .

ج . **الاثر المترتب على الالغاء.** أجازت الاتفاقية لطالب الالغاء الطلب من المحكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ، كما ويحق للجنة التحكيم التي تنظر في طلب الالغاء وقف تنفيذ الحكم ايضاً لحين الفصل في الطلب، وفي حالة قيام اللجنة بالغاء حكم التحكيم المطعون فيه ، يجوز بناء على طلب أي من الخصوم تقديم النزاع الى محكمة تحكيم جديدة يجري تشكيلها وفقاً لنصوص الاتفاقية المتعلقة بتشكيل محكمة التحكيم (المادة 52) من الاتفاقية.

6 . **تنفيذ حكم التحكيم:** تنص المادة(1/54) من الاتفاقية "على وجوب اعتراف كل دولة متعاقدة بحكم المحكم الصادر عن محكمة التحكيم المشكلة وفقاً لـ "الاتفاقية" باعتباره حكماً ملزماً، وتنفذ الالتزامات المالية التي يقضي بها ذلك الحكم في اراضيها كما لو كان حكماً نهائياً صادراً عن إحدى محاكم تلك الدولة". وبذلك فان اجراءات تنفيذ الحكم والاعتراف به في الدول المتعاقدة ، تتطلب ان يقوم احد طرفي النزاع بالحصول اولاً على نسخة من الحكم مصدقة من قبل السكرتير العام للمركز ، ومن ثم تقديمها الى المحكمة المختصة ، في الدولة المتعاقدة التي سيجري تنفيذ الحكم داخل اقليمها، وتوجب الاتفاقية الدول المتعاقدة بإعلان السكرتير العام للمركز بالمحكمة المختصة بتنفيذ احكام المحكمين الصادرة تحت إشراف المركز(المادة 2/54) من الاتفاقية. هذا ويتم تنفيذ احكام المحكمين في الدول المتعاقدة وفقاً لقوانينها الخاصة المتعلقة بتنفيذ الاحكام النافذة في اقليمها (المادة 3/54) من الاتفاقية.

7 . **التكاليف والمصروفات:** تختص محكمة التحكيم في تقدير وتحديد جميع النفقات المتعلقة في اجراءات التحكيم، بما في ذلك الرسوم والمصاريف واتعاب المحكمين ، وكذلك في تعيين الجهة المكلفة بها وكيفية الوفاء بها، مالم يتفق الاطراف على ذلك ، هذا ويعتبر قرار المحكمة المتعلق في ذلك جزء من الحكم (المادة 2/61) من الاتفاقية.

وتعتبر المؤسسة العربية لضمان الاستثمار هي أول هيئة دولية تقدم ضماناً مادياً للمستثمر العربي الذي يستثمر أمواله في دولة عربية أخرى غير دولته،[1] والمؤسسة العربية لضمان الاستثمار، مؤسسة إقليمية عربية مستقلة تضم إلى عضويتها كلاً من الدول العربية المصدرة والمستوردة لرأس المال .

وقد وقعت اتفاقية إنشائها في الكويت بتاريخ 27 أيار 1971 كل من الأردن والكويت والسودان ومصر وسوريا . وقد باشرت أعمالها في منتصف عام 1975 . والهدف الذي تسعى له المؤسسة هو تشجيع انتقال رؤوس الاموال العربية بين الدول العربية المتعاقدة، وذلك من خلال "تأمين المستثمر العربي بتعويضه تعويضاً مناسباً عن الخسائر الناجمة عن المخاطر غير التجارية" التي قد يتعرض لها في الدولة المضيفة لاستثماره.[2]

وعلى ذلك سنتعرض في هذا الفصل الى النظام العربي لضمان الاستثمار والمتمثل في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ومايصدر عنها من عقود ضمان وفقاً لاتفاقية انشائها، وذلك من خلال بيان الاستثمارات الصالحة لضمان المؤسسة أولاً ومن ثم المستثمر الصالح للضمان ثانياً، وأخيرا سوف نتعرض إلى وسائل المؤسسة العربية لضمان الاستثمار في تحقيق أهدافها.

1.5 الاستثمارات الصالحة للضمان

أولاً . مفهوم الاستثمار المضمون

تسعى المؤسسة العربية لضمان الاستثمار الى توفير ضمانها للاستثمارات التي يجري تنفيذها في الدول العربية الاعضاء، وبذلك فإن ضمان المؤسسة يمتد ليشمل(كافة الاستثمارات ما بين الأقطار المتعاقدة سواء كانت من الاستثمارات المباشرة بما في ذلك المشروعات وفروعها ووكالاتها وملكية الحصص والعقارات ، أو من استثمارات

---

(1) د. إبراهيم شحاتة، المرجع السابق ص165.

(2) المادة(1/2) من اتفاقية المؤسسة.

الحافظة بما في ذلك ملكية الأسهم والسندات ، وكذلك القروض التي يتجاوز أجلها ثلاث سنوات ، أو القروض ذات الأجل الأقصر التي يقرر المجلس الأعلى ، على سبيل الاستثناء صلاحيتها للتأمين) المادة 1/15 من اتفاقية إنشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار .ولعل أهم ما يلاحظ على هذا النص مايلي:

أ . أن **الاتفاقية** وعلى الرغم من توسعها في مفهوم الاستثمارات الصالحة للضمان ، إلا أنها قد اشترطت في هذه الاستثمارات أن تكون ما بين الأقطار المتعاقدة ، وهذا شرط يتفق مع الهدف الأساسي من إنشاء المؤسسة ، وهو تشجيع انتقال رؤوس الأموال العربية بين الدول المتعاقدة ،" وأن إدراك هذا الهدف يقتضي بداهة أن يكون تنفيذ الاستثمار الصالح للضمان في إحدى الدول العربية المتعاقدة ". [1]

ب . **توسعت الاتفاقية** في تحديد مفهوم الاستثمار المضمون ، ويبدو ذلك من خلال نص المادة (15) والتي تقرر صلاحية " استثمارات الحافظة" للضمان اسوةً بـ "الاستثمارات المباشرة" ، وبذلك يجوز للمؤسسة أن تضمن الاستثمارات المباشرة وغير المباشرة . [2]

ج . **أجازت الاتفاقية** للمؤسسة توفير ضمانها للقروض ذات الأجل الأقصر التي يقررها مجلسها الأعلى على سبيل الاستثناء صلاحيتها للتأمين ، وقد أعمل مجلس المؤسسة هذه الرخصة الممنوحة لــه بمقتضى قراره رقم (4) الصادر بتاريخ 1975/10/14 والذي أكد صلاحية " القروض المرتبطة بعملية التصدير والاستيراد فيما بين الأقطار المتعاقدة للضمان بشرط أن تتعلق بتصدير مواد أولية من منتجات أحد هذه الأقطار . أو بسلع تم تصنيعها كلياً أو جزئياً في هذا القطر أو تم تجزئتها أو تشكيلها فيه ، ما دام أنه ترتب على إتمام هذه العمليات عائد اقتصادي واضح[3]

---

(1) د. إبراهيم شحاته – الضمان الدولي للاستثمارات الأجنبية – دار النهضة العربية – 1971 ، ص 78 .

(2) د. هشام صادق – النظام العربي لضمان الاستثمار – الإسكندرية – 1977 ، ص 66 .

(3) د. هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار ، ص 215.

د . **لم تفرق الاتفاقية** "عند تقدير صلاحية الاستثمار للتأمين بين الاستثمارات التي ترتبت على أداء نقدي أو أداء غير نقدي أو إعادة استثمار عوائد من استثمار سابق[1] ".

هـ . **لم تقصر الاتفاقية** ضمان المؤسسة على الاستثمارات الخاصة فقط، وانما وسعته ليشمل الاستثمارات المختلطة والعامة والتي تعمل على أسس تجارية ،[2] وقد أيد بعضهم إتاحة الضمان للاستثمارات العامة إلى جانب الاستثمارات الخاصة والمختلطة استناداً إلى أن الاستثمارات العامة قد لا تكون دائماً في غنى عن الحماية التي يوفرها الضمان . [3]

ويرى الدكتور هشام خالد بأن في " اشتراط امتداد ضمان المؤسسة للاستثمارات العامة التي تعمل على أسس تجارية فقط ليس له ما يبرره ، حيث يثور التساؤل عن الأسس التي سيتم تقديره وفقاً لها ، لأنه إذا كان الهدف من النص هو عدم امتداد ضمان المؤسسة للاستثمارات العامة التي تعتبر من قبل المرافق العامة ، فكان من الممكن الوصول للهدف ذاته إذا علمنا أن للمؤسسة سلطة تقديرية في قبول طلبات الضمان المقدمة إليها من المستثمرين طالبي الضمان ، وهذا يغنينا عن هذا الشرط الذي ينقصه الوضوح ، كما أن التفرقة بين الاستثمارات العامة التي تعمل على أسس تجارية وتلك التي لا تعمل وفقاً لها من حيث امتداد الضمان لها أمر غير مبرر ، إذا علمنا أن ضمان النوعين المتقدمين من الاستثمارات العامة يتفق وأهداف لمؤسسة من حيث دفع حركة رأس المال في المنطقة العربية ، لذلك فإنه من المناسب تعديل النص المتقدم على نحو يكفل ضماناً مطلقاً للاستثمارات العامة دون تفرقة بين النوعين منها تحاشياً للصعوبات التي تثيرها هذه التفرقة تحقيقاً لأهداف المؤسسة .

---

(1) المادة (3/15) من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار.

(2) المادة (5/15) من اتفاقية المؤسسة.

(3) د. إبراهيم شحاتة، الضمان الدولي للاستثمارات الأجنبية، مرجع سابق ص 84_85.

مع تأكيد حق المؤسسة في رفض ضمان بعض المشروعات العامة أو الحكومية البحتة إذا ما رأت سلامة أو ملاءمة ذلك للاعتبارات هي المرجع في تقديرها " [1]

ثانياً. شروط الاستثمار المضمون

أ . **شرط موافقة الدولة المضيفة على** البدء في تنفيذ الاستثمار وعلى شموله بالضمان ضد المخاطر المطلوب تغطيتها (المادة 6/15) من الاتفاقية.

ب . **اشترطت المادة (4/15) من اتفاقية المؤسسة** في الاستثمار الصالح للضمان أن يكون من الاستثمارات الجديدة ، وهذا الشرط لــه ما يبرره ، وذلك لأن الهدف من نظام الضمان هو تشجيع انتقال رؤوس أموال جديدة إلى الدول المضيفة ، كما أن فتح باب الضمان للاستثمارات القائمة سيؤدي إلى عجز المؤسسة عن تحمل المخاطر التي يمكن أن تتعرض لها هذه الاستثمارات .

ولكن متى يعتبر الاستثمار جديداً ؟ ومما لا شك فيه أن الاستثمار الجديد هو الاستثمار الذي ينفذ بعد إبرام عقد الضمان ، كما أن التوسع والتجديد في استثمار قائم يعتبر استثماراً جديداً أيضاً ويجوز امتداد ضمان المؤسسة إليه. هذا بالإضافة إلى إن الاتفاقية اعتبرت استثمار عوائد استثمار سابق بمثابة استثمار جديد ، يصلح للتأمين أيضاً . [2]

كما وأن اشتراط الاتفاقية في أن يكون الاستثمار المؤمن عليه جديداً أي أن يتم تنفيذه بعد إبرام عقد الضمان ، قد يترتب عليه تعطيل استخدام رأس المال انتظاراً لإبرام عقد الضمــان ، وهو ما يضر بالمستثمرين الراغبين في الضمان . وتلافياً لذلك فقد جرى العمل في المؤسسة على أن يتقدم المستثمر إليها بطلب تسجيل استثماره قبل التقدم بطلب الضمان الذي يحتوي على معلومات أكثر تفصيلاً عن الاستثمار والمشروع المستفيد . فإذا تبين للمؤسسة توافر الشروط اللازمة للتسجيل مثل شرط الجنسية اللازم توافره في المستثمر إضافة للشروط العامة التي

---

(1) د. هشام خالد – عقد ضمان الاستثمار – مرجع سابق ، ص 218 .

(2) د. إبراهيم شحاته ، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ودورها في توجيه حركة الاستثمارات العربية – الكويت ، الصندوق الكويتي للتنمية الاقتصادية العربية – 1974ص89 .

يجب توفرها في الاستثمار ليكون صالحاً للضمان ، تقوم المؤسسة بتوجيه خطاب إلى المستثمر طالب الضمان تخطره فيه بموافقتها المبدئية على ضمان استثماره ، وبجواز البدء في تنفيذه على مسؤوليته دون أن يعتبر ذلك إخلالاً بشرط (جدة) الاستثمار ، وبحيث لا يجوز للمؤسسة بعد ذلك أن ترفض إبرام عقد الضمان ، بحجة أن الاستثمار المطلوب التأمين عليه قد تم تنفيذه ، وذلك كله دون إخلال بحق المؤسسة في رفض إبرام العقد لأي سبب من الأسباب الأخرى ، مثل تخلف أحد الشروط المتطلبة أو لغير ذلك من الأسباب التي تمليها اعتبارات الملائمة التي تخضع لتقدير إدارة المؤسسة .

ويشير خطاب التسجيل الصادر إلى ضرورة استيفاء المستثمر لشرط الحصول على إذن من السلطات الرسمية في الدولة المضيفة بتنفيذ الاستثمار فيها وبالتأمين عليه لدى المؤسسة . [1]

ج . **ان تكون كافة الاستثمارات ما بين الدول المتعاقدة** ، وذلك لتشجيع انتقال رؤوس الاموال العربية بين الدول العربية، وهو الهدف الذي تسعى المؤسسة العربية لضمان الاستثمار الى تحقيقه (المادة 1/15) من الاتفاقية.

د . **تشترط الاتفاقية ان تعطي المؤسسة أولوية خاصة للاستثمارات** " الكفيلة بزيادة التعاون الاقتصادي بين الأقطار المتعاقدة وخاصة المشروعات العربية المشتركة والمشروعات المحققة للتكامل الاقتصادي العربي " .

وكذلك " الاستثمارات التي يثبت للمؤسسة فاعليتها في بناء الطاقات الإنتاجية لاقتصاد الدولة المضيفة " و " الاستثمارات التي يعتبر الضمان الذي تقدمه عاملاً أساسياً في تنفيذها " المادة (1/16) من الاتفاقية .

ونشير هنا إلى أن اتفاقية المؤسسة قد أولت المشاريع العربية المشتركة اهتماماً خاصاً سواء بالنسبة لأفضليتها عن غيرها فيما تعقده المؤسسة من عمليات الضمان أو بالنسبة للحد الأقصى لهذا الضمان .

---

(1) د. هشام صادق – النظام العربي ، مرجع سابق ص74 .

وذلك على اعتبار أن المشروعات العربية المشتركة هي من أبرز صور الاستثمار المباشر بين الدول العربية ، وأسلوباً متطوراً لانتقال رؤوس الأموال بينها بقصد توطينها[1].

هذا ويقصد بالمشروع المشترك وفقاً للمعنى الذي تقصده الاتفاقية (هو المشروع الذي تساهم فيه رؤوس أموال مملوكة لهيئات أو أشخاص تنتمي إلى أكثر من دولة عربية واحدة) . [2]

2.5 المستثمر الصالح للضمان

أولاً . الشروط الواجب توفرها في المستثمر طالب الضمان. تنص المادة (17) من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أنه :

1. يشترط في المستثمر الذي يقبل طرفاً في عقد التأمين أن يكون فرداً من مواطني الأطراف المتعاقدة ، أو شخصاً اعتبارياً تكون حصصه أو أسهمه مملوكة بصفة جوهرية لأحد هذه الأقطار ، أو لمواطنيها ، ويكون مركزه الرئيس في أحد هذه الأقطار ، مع ذلك يجوز بقرار من المجلس أن يقبل الشخص الاعتباري طرفاً في عقد التأمين ، على الرغم من وجود مركزه الرئيس في قطر غير متعاقد ، بشرط أن يكون هذا الشخص الاعتباري مملوكاً بنسبة لا تقل عن (50%) لواحد أو أكثر من الأقطار المتعاقدة ، أو مواطنيها أو الأشخاص الاعتبارية التي تنطبق عليها الشروط المنصوص عليها في هذه الفقرة للقبول في عقد التأمين . [3]

---

(1) د. علي كريمي – مرجع سابق ، ص 231 .

(2) د. هشام صادق – مرجع سابق ، ص 79 .

(3) عدلت بقرار مجلس المؤسسة رقم (3) لسنة 1977 بتحديد المؤسسات المصرفية والاستثمارية والأشخاص الاعتبارية الوليدة عنها التي يجوز إبرام عقود ضمان معها رغم وجود مراكزها الرئيسية في أخطار غير متعاقدة ، وأضيفت إليها مصارف ومؤسسات جديدة . بناء على قرار مجلس المؤسسة رقم (3) لسنة 81 ورقم (8) لسنة 1982 .

2. تتضمن عقود التأمين ما يجيز للمؤسسة تعديل العقد ، أو فسخه أو اتخاذ أي إجراء مناسب آخر إذا تخلف بعد إبـرام العقد شرط من الشروط الواردة في الفقرة السابقة إلا أنه يجب أن تتوافر هذه الشروط عند مطالبة المستثمر بما يستحقه من تعويض عن الخسائر المؤمن عليها .

3. إذا تعـددت جنسيات المستثمر ، يكفي أن تكون إحداهما جنسية أحد الأقطار المتعاقدة ، فإذا كان التعدد ما بين جنسية أحد هذه الأقطار وجنسية القطر المضيف يعتد بهذه الأخيرة . ويلاحظ على الأحكام السابقة أنها تتعلق بالشروط الواجب توفرها في المستثمر طالب الضمان ، وعلى ذلك يمكن القول ان الاتفاقية تشترط في المستثمر طالب الضمان مايلي:

أ . **انتماء المستثمر الى احدى الدول المتعاقدة** . ويقوم هذا الشرط على فكرة أساسية هي أن الفوائد المتوخاة من أنشطة المؤسسة يجب أن تنحصر في الاستثمارات المملوكة لمواطني الدول التي أسهمت في تمويل المؤسسة . وإعمال هذا الشرط لا يثير أي مشكلة خاصة إذا كان المستثمر شخصاً طبيعياً حيث يمكن معرفة ما إذا كان متمتعاً بجنسية أحد الأقطار المتعاقدة بالعودة إلى التشريعات الداخلية السائدة في ذلك القطر ، وذلك عملاً بمبدأ حرية الدولة واستقلالها في تنظيم جنسيتها [(1)]. "أما إذا تعددت جنسيات المستثمر فإنـه يكفي أن تكون إحداها جنسية أحد الأقطار المتعاقدة ، وفي حالة كون التعدد ما بين جنسية أحد الأقطار المتعاقدة وجنسية القطر المضيف فإنه يعتد بهذه الأخيرة" [(2)] ويختلف الأمر في حالة كون المستثمر شخصاً اعتبارياً . فقد اشترطت الاتفاقية في الشخص الاعتباري الصالح للضمان (أن تكون حصصه وأسهمه مملوكة بصفة جوهرية لأحد الأقطار أو مواطنيها ويكون مركزه الرئيس في أحد هذه الأقطار) .

---

(1) د. هشام صادق – الجنسية والمواطن ومركز الأجانب – المجلد الأول – الإسكندرية 1977 فقرة (19) ص590 .

(2) المادة (3/17) من اتفاقية المؤسسة .

ويلاحظ على هذا النص أنه قد تصدى لتحديد المعيار الواجب الأتباع للكشف عن جنسية الشخص الاعتباري أو تبعيته السياسية . وبالتالي فإن الاتفاقية لم تترك تحديد مدى انتماء الشخص الاعتباري للدول المتعاقدة ، للتشريعات الداخلية لهذه الدول ، كما فعلت بالنسبة للشخص الطبيعي . وإنما هي وضعت معياراً موحداً لهذا الانتماء يتعين الأخذ به بوصفه حكماً اتفاقياً يسمو على أحكام القوانين الداخلية للدول المتعاقدة في مجال تطبيقه . وذلك تلافياً للخلاف الفقهي والتشريعي السائد حول تحديد جنسية الأشخاص أو إنعدامها . [1] ومن الواضح أن الاتفاقية قد أخذت في تحديد جنسية الشخص الاعتباري أو تبعيته السياسية والاقتصادية بمعيار مزدوج يتمثل في معيار الرقابة ومعيار مركز الإدارة الرئيس في الوقت نفسه وهذان المعياران يكفيان لقبول الشخص الاعتباري طرفاً في عقد الضمان[2].

---

(1) د . هشام صادق ، النظام العربي لضمان الاستثمار ، مرجع سابق ص 89 . وانظر أيضا د. فؤاد رياض – الوسيط في القانون الدولي الخاص – الجزء 1 ، القاهرة 1962 ، ص 626 .

(2) يعتد الفقه في تحديد جنسية الشخص الاعتباري بالمعايير الأساسية التالية :

أ- معيار التأسيس .

ب- معيار مركز الاستغلال الرئيسي .

ج- معيار مركز الإدارة الرئيسي

د- معيار الرقابة ، حيث يتطلب هذا المعيار النفاذ إلى ما وراء الشخصية الاعتبارية من حقائق واقعية تتعلق بـ الأفراد الذين يمتلكون حصصه ويسيطرون عليه من الناحية الفعلية ، هذا وقد أثارت مشكلة مدى تمتع الأشخاص الاعتبارية بالجنسية جدلاً صاخباً – انظر ذلك في – هشام صادق – الجنسية – مرجع سابق فقرة (25) ص592 .

هذا وأن أخذ الاتفاقية بالمعيار المزدوج سوف يسمح بقبول الشركات العربية المشتركة كطرف في عقد الضمان ، دون حاجة إلى التورط في بحث مدى تمتع هذه الشركات بجنسية أحد الدول الأعضاء ، إذ يكفي أن تكون حصصها مملوكة بصفة جوهرية لهذه الدول أو مواطنيها ، وأن يكون مركز إدارتها الرئيس في أحد هذه الدول . ونظراً للاتجاه المتزايد نحو إنشاء مؤسسات مصرفية مالية عربية وأجنبية مشتركة تقع مراكزها الرئيسية خارج المنطقة العربية ، ومملوكة بنسبة لا تقل عن (50%) لواحد أو أكثر من الأقطار المتعاقدة أو مواطنيها ، أو الأشخاص الاعتبارية التي تنطبق عليها الشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة (17) من الاتفاقية ، وتحفيزاً لهذه المؤسسات لتوجيه استماراتها إلى المنطقة العربية ، وافقت المؤسسة على توفير الضمان لمثل تلك المؤسسات ، وبهذا تكون المؤسسة قد اكتفت بمعيار الرقابة بالنسبة للشخص الاعتباري (1).

ب . **عدم انتماء المستثمر للدولة المضيفة .**

ومؤدى هذا الشرط انه إذا كان المستثمر طالب الضمان شخصاً طبيعياً أوشخصاً اعتبارياً ويتمتع بجنسية الدولة التي يرغب استثمار أمواله فيها ، فإنه لا يعتبر صالحاً لضمان المؤسسة ،" وإذا تعددت جنسيات المستثمر ، وكان التعدد ما بين جنسية أحد الأقطار المتعاقدة وجنسية القطر المضيف ، فإنه يعتد بهذه الأخيرة " والملاحظ هنا إن الاتفاقية لم تفرق بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في هذا الشرط (2) ويرى الدكتور هشام صادق في أن واضعي الاتفاقية لم يوفقوا في إطلاق شرط عدم انتماء المستثمر إلى القطر المضيف على النحو الذي قررته المادة (17) منها ، لأن مثل هذا الشرط لا

---

(1) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار ، مرجع سابق ص85 .

(2) المادة (3/17) من اتفاقية المؤسسة.

يشجع المستثمرين العرب على إعادة أموالهم المستثمرة في الخارج واستثمارها داخل دولهم

ج . **استمرار تمتع المستثمر المضمون بجنسية أحد الدول المتعاقدة .** تشترط الاتفاقية تمتع المستثمر المضمون بجنسيته أحد الأقطار المتعاقدة عند مطالبته بما يستحقه من تعويض عن الخسائر المؤمن عليها ، وعلى هذا فإن تمتع المستثمر المضمون بالجنسية هو شرط اساسي لقبول المستثمر كطرف في عقد الضمان ، وشرط من شروط استحقاق التعويض. [1] لكن ماذا سيكون عليه الوضع فيما لو تخلف شرط الجنسية بعد توقيع الضمان وقبل استحقاق التعويض ، أي قبل وقوع أحد المخاطر التي يغطيها عقد الضمان ؟. وللإجابة عن ذلك يمكننا القول : طالما أن الخطر الذي يغطيه الضمان لم ينشأ بعد ، كما أن احتمالات توافر شرط الجنسية في المستثمر المضمون ما زالت قائمة ، ونظراً لما تتمتع به المؤسسة من سلطة تقديرية في إنهاء عقد الضمان عند تخلف شرط الجنسية في الطرف المضمون دون تقرير هذا الإنهاء تلقائياً . فإنه يتوجب على المؤسسة في مثل هذه الحالة عدم إنهاء عقود الضمان التي تبرمها بمجرد تخلف أحد شروط الجنسية في المستثمر المضمون أثناء نفاذ العقد استناداً إلى سلطتها التقديرية ، وذلك لعدم وجود أي مصلحة للمؤسسة في إنهاء مثل هذه العقود (2) .

ثانياً .المخاطر الصالحة للضمان

حددت المادة (18) من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار،المخاطرالصالحةللتأمين عليهاكمايلي :

1 . يغطي التأمين الذي توفره المؤسسة كل أو بعض الخسائر المترتبة على تحقق واحد أو أكثر من المخاطر غير التجارية ا التالية:

---

(1) المادة (2/17) من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار.

(2) د . هشام صادق ، النظام العربي لضمان الاستثمار ، المرجع السابق ص110 .

أ . اتخاذ السلطات العامة في القطر المضيف بالذات أو بالواسطة اجراءات تحرم المستثمر من حقوقة الجوهرية على استثماره، وعلى الاخص المصادرة والتأميم وفرض الحراسة ونزع الملكية والاستيلاء الجبري ومنع الدائن من استيفاء حقه أو التصرف فيه وتأجيل الوفاء بالدين الى اجل غير معقول .

ب . اتخاذ السلطات العامة في القطر المضيف بالذات أو بالواسطة اجراءات جديدة تقيد بصفة جوهرية من قدرة المستثمر على تحويل أصل استثماره أو دخله منه أو اقساط استهلاك الاستثمار الى الخارج. ويشمل ذلك التاخير في الموافقة على التحويل بما يتعدى فترة معقولة' كما يشمل فرض السلطات العامة عند التحويل سعر صرف يميز ضد المستثمر تمييزاً واضحاً. ولا يدخل في نطاق هذا الخطر الاجراءات القائمة بالفعل عند ابرام عقد التأمين، كما لايدخل فيه اجراءات التخفيض العام لسعر الصرف أو احوال انخفاضه.

ج . كل عمل عسكري صادر عن جهة أجنبية أو عن القطر المضيف تتعرض له أصول المستثمر المادية تعرضاً مباشراً، وكذلك الاضطرابات ألاهلية العامة كالثورات والانقلابات والفتن وأعمال العنف ذات الطابع العام التي يكون لها نفس الاثر.

2 . تبين عقود التأمين على وجه التحديد المخاطر التي يغطيها التأمين في كل حالة، ولايجوز في جميع الاحوال ان يغطي عقد التأمين الخسارة الناجمة عن اجراء تتخذه السلطات العامة ويتوافر فيه أي من الشروط التالية:

أ . ان يكون الاجراء مما تتوافر بشأنه عمليات تأمين عادية بشروط معقولة

ب . أن يكون المستثمر قد وافق صراحة على اتخاذ الاجراء أو كان مسؤولاً عنه مسؤولية مباشرة.

ج . أن يكون الأجراء من قبيل الاجراءات العادية التي تمارسها الدولة تنظيماً للنشاط الاقتصادي في اقليمها والتي لاتنطوي على تمييز ضد المستثمر المشمول بالتأمين.

3 . لا تتحمل المؤسسة في اية حال مسؤولية عن المخاطر التجارية المتعلقة بالاستثمارات المؤمن عليها". ومن خلال ما تقدم يتبين لنا ان الاتفاقية قد اتاحت الضمان للاستثمارات العربية ضد المخاطر غير التجارية ،والمتمثلة في :

(1) المخاطر السياسية . وهي المخاطر التي تتحقق جراء قيام حكومة الدولة المضيفة للاستثمار مباشرة أو بواسطة أحد اجهزتها، اجراءات من شأنها ان تحرم المستثمر من حقوقه الجوهرية على استثماره. مثل المصادرة والتأميم وفرض الحراسة والاستيلاء ونزع الملكية، ومنع الدائن من استيفاء حقه أو التصرف فيه وتأجيل الوفاء بالدين الى اجل غير معقول[1]. هذا ويقصد في تأجيل الوفاء بالدين" بأنه ذلك الاجراء الذي تفرضه حكومة الدولة المضيفة لصالح المدينين المحليين والذي تعطيهم بموجبه فترة امهال لسداد ديونهم الى المستثمر الدائن وراء المواعيد المقررة أصلا[2].

(2) خطر العجز عن تحويل العملة. ويتحقق هذا الخطر عند اتخاذ حكومة الدولة المضيفة للاستثمار، اجراءات جديدة تقيد بصفة جوهرية من قدرة المستثمر على تحويل أصل استثماره أو دخله منه أو أقساط استهلاك الاستثمار الى الخارج ،ويشمل ذلك التأخير في الموافقة علىالتحويل بما يتعدى فترة معقولة ، كما يشمل فرض السلطات العامة عند التحويل سعر صرف يميز ضد المستثمر تمييزاً واضحاً. المادة (1/18/ب) من الاتفاقية. هذا ويتحقق خطر العجز عن تحويل العملة على النحو التالي:

(أ) رفض السلطات العامة في الدولة المضيفة للاستثمارتحويل ماتأتى للمستثمر من استثماره من عوائد وارباح أو اصول استثماره من العملة المحلية الى الخارج بعملة قابلة للتحويل، هذا وقد اشترطت عقود الضمان التي ابرمتها المؤسسة ، لتحقق الخطر في هذة الحالة ان يستمر الرفض قائماً" مدة ستين يوماً من تاريخ الرفض أو تسلم العملة المحلية ايهما جاء لاحقاً"(المادة 9/أ من عقد ضمان الاستثمار المباشرالذي ابرمته المؤسسة في شهر تموز 1976).

(ب) التأخير في الموافقة على تحويل العملة المحلية المتأتية للمستثمر المضمون من استثماره الى خارج الدولة المضيفة بما يتعدى فترة معقوله، وقد حددت عقود

(1) انظر بشأن المخاطر السياسية ، الفصل الأول من الدراسة ص 23.

(2) د. إبراهيم شحاتة، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ، مرجع سابق ص23.

ضمان الاستثمار التي ابرمتها المؤسسة المدة التي يتعين مرورها لتحقق خطر التأخير في الموافقة بـــ تسعين يوماً من تاريخ تقديم المستثمر طلب التحويـــل المستوفي الشروط، أو من تاريخ تسلم العملة المحلية ايهما جاء لاحقاً، ويعـــود السبب في اشتراط مدة أقصر في حالة رفض التحويل هو ان موقف السلطات العامة في هذه الحالة هو موقف نهائي، اما في حالة التأخير فقد يكون الســـبب في ذلك عائد الى الروتين وسؤ الادارة او الى عدم توفر العملة الاجنبية بشكل كافي في ذلك الحين [1]

(ج) فرض السلطات العامة عند التحويل سعر صرف يميز ضد المستثمر تمييـــزاً واضحاً. ويتحقق هذا الخطر في حالة عدم تمكن المســـتثمر المضـــمون مـــن اجراء التحويل عن طريق مشروع بسعر صرف لايقل عن 99% من ســـعر الصرف المعني يوم نشأة الخطر، وذلك خلال مدة ستين يومـــاً مـــن تـــاريخ الموافقة على التحويل أو من تاريخ اســـتلام العملـــة المحليـــة ايهمـــا جـــاء لاحقاً(المادة 9/أ منعقد ضمان الاستثمار المباشر).هذا ويلاحظ ان الاتفاقية قـــد استبعدت من نطاق خطر العجز عن تحويل العملة " اجراءات التخفيض العام لسعر الصرف أو أحوال انخفاضه " ويعود السبب في ذلك الى ان مثل هـــذه الاجراءات تعتبر من الامور التي تتعرض لها جميع الـــدول، الامـــر الـــذي يوجب على المستثمر توقعها باعتبارها من المخاطر التجارية[2].

(3) خطر الحرب والاضطرابات الاهلية العامة. ويتحقق هذا الخطر عند تعرض أصول المستثمر المادية تعرضاً مباشراً لعمل عسكري صادر عن جهة أجنبية أو عن القطر المضيف ، وكذلك الاضطرابات الاهلية العامة كالثورات والفتن والانقلابات واعمال العنف ذات الطابع العام (المادة 1/18/ج) من الاتفاقية. ولكي يســـتحق المســـتثمر التعويض عن الأضرار الناتجة عن مثل هذا الخطر ، فقد اشترطت (المادة3/ج من

---

(1) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار، مرجع سابق ص 140.

(2) د. عصام الدين بسيم، النظام القانوني لحماية الاستثمارات الأجنبية، مرجع سابق ص421.

عقد ضمان الاستثمار المباشر مضي مدة (180) يوماً على هذه الاضرار اعتباراً من تاريخ نشأتها .كما يستفاد من نص المادة(1/18/ج) من الاتفاقية ، ان الخسائر غير المباشرة أو غير المادية لاتعتبر مغطاة بالضمان، وذلك" حماية لـ المؤسسة من المطالبات غير المحدودة التي قد تتعرض لها المؤسسة فيما لواتيح ضمان الخسائر غير المباشرة أو غير المادية"[1].

ويرى الدكتور هشام خالد " ان هذا الامر ليس في محله ، ولايتفق مع اهداف المؤسسة ، وذلك لقيامه على اعتقاد ثبت خطؤه مؤداه ان الماديات اكثر قيمة من المعنويات،فإذا ماتحقق لدينا الان ان الاصول غير المادية للمشروع يمكن ان تفوق اصوله المادية فهذا يدعونا لمد الضمان لها ايضاً شأنها في ذلك شأن الاصول المادية"[2]. هذه هي المخاطر التي تقوم المؤسسة بتغطيتها والتي يحق للمستثمرطلب التأمين عليها، وله في ذلك الحرية في ان يطلب من المؤسسة ان تضمن له جميع المخاطر المتقدمة أو ان يختار احدها، ويرجع هذا الحق الى كون المستثمر هو "صاحب التقدير النهائي لمصالحه الخاصة وفقاً لما يراه مناسباً للظروف السائدة في القطر المضيف لاستثماره، وهي مسألة يصعب على المؤسسة تقديرها، بل وقد يكون من غير المرغوب فيه ان تتدخل المؤسسة في هذا السبيل الذي قد يسبب لها حرجاً سياسياً في مواجهة القطر المضيف، وهو بالضرورة عضو في المؤسسة"[3].

3.5 وسائل المؤسسة العربية لضمان الاستثمار في تحقيق أهدافها

حددت (المادة /2) من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، الوسائل التي تمارسها المؤسسة لتحقيق اغراضها على النحو التالي :

---

(1) د. إبراهيم شحاتة، الضمان الدولي للاستثمارات الأجنبية،مرجع سابق ص77.

(2) د. هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق ص203.

(3) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار. مرجع سابق ص147.

يتناسب واحتمالات تحقق وقوعه، بشرط عدم التمييز بين الاقطار المضيفة في المعدلات التي تفرضها، وذلك حتى لايفهم من التمييز ان هناك احتمال اكبر لتحقق المخاطر في قطر ما دون غيره ، مما يتسبب في عدم وفود استثمارات جديدة إليه[1]. هذا وتوجب عقود الضمان ان يقوم المستثمر المضمون بدفع اقساط الضمان والارتباط مقدماً عند بداية كل سنة عقدية ، وتعتبر الاقساط واجبة الاداء في اليوم الاول من السنة العقدية دونما حاجة الى اعذار او تنبيه (المادة/15) من عقد ضمان استثمارمباشر.وفي حالة تأخره عن دفع اقساط الضمان والارتباط عن موعدها المحدد ، تفرض عليه غرامة تأخير بواقع 1% من قيمة الاقساط المستحقة عن كل شهر أو جزء من شهر دون حاجة إلى أعذار أو تنبيه (المادة/14/ من عقد ضمان قرض) ، ونسبة 10% سنوياً من قيمة الأقساط في عقد ضمان المقاولات (المادة 24/ من عقد ضمان معدات مقاولات). وفي جميع الاحوال يجب على المستثمر اداء الاقساط المستحقة عليه بالاضافة إلى الغرامة التأخيرية خلال مدة أقصاها ثلاثين يوماً من بداية السنة العقدية (المادة43/ من عقد ضمان قرض)، هذا ولا تلتزم المؤسسة بدفع التعويض المستحق للمستثمر عن المخاطر التي تنشأ قبل استلام اقساط الضمان والارتباط المستحقة(المادة /21/ من عقد ضمان استثمار مباشر) .

(ب) **التزام المستثمر بالتنازل عن حقوقه للمؤسسة.** تنص المادة (21) من الاتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على أن :

1 . تحل المؤسسة محل المستثمر الذي تعوضه أو توافق على تعويضه عن خسارة مؤمن عليها وذلك فيما يكون للمستثمر من حقوق على الاستثمار المؤمن عليه أو ما ينشأ له من حقوق نتيجة لتحقق الخسارة.

---

[1] د. إبراهيم شحاتة. الضمان الدولي.مرجع سابق ص95.

أولاً ." تأمين المستثمر العربي بتعويضه تعويضاً مناسباً عن الخسائر الناجمة عن المخاطر غير التجارية المحددة بالمادة(18)"_(المادة/2 الفقرة/1) من الاتفاقية، وفي سبيل تحقيق ذلك، قامت المؤسسة بإصدار(عقد ضمان الاستثمار) .

أ . **تعريف عقد ضمان الاستثمار.** يعرف عقد الضمان بأنه " العقد الذي تلتزم بموجبه المؤسسة العربية لضمان الاستثمار بتعويض المستثمر المضمون عن الاضرار التي تصيبه من تحقق خطر غير تجاري بسبب تصرف قانوني أو عمل مادي صادر ضده من الدولة العربية المضيفة لاستثماره أو الغير مقابل قسط معلوم "[1].

ب . **آثار عقد الضمان .** يرتب هذا العقد كغيره من العقود التزامات متبادلة بين طرفيه وهما المؤسسة العربية لضمان الاستثمار والمستثمر العربي المضمون.

(1) التزامات المستثمر.

(أ) **الالتزام بدفع الاقساط والرسوم .** تنص (المادة 19) من الاتفاقيةعلىان.

1 . تحصل المؤسسة مقدماً من راغب التأمين رسماً مقابل بحثها لطلب التأمين ويجوز لها رد هذا الرسم كله أو بعضه اذا تبين تعذر ابرام عقد التأمين.

2 . تحدد المؤسسة معدل الاقساط السنوية الواجب على المستثمرين أداؤها عن كل نوع من المخاطر، ولا يجوز لها التمييز ما بين مختلف الاقطار المضيفة في المعدلات المفروضة. وتدخل المؤسسة في اعتبارها عند تحديد هذه المعدلات الحاجة إلى مواجهة مصروفاتها الإدارية وبقدر الامكان الحاجة الى تكوين الاحتياطات المناسبة.

3 . يجوز للمؤسسة ان تعقد مع الاقطار المضيفة اتفاقيات تتحمل بموجبها هذه الأقطار الرسوم والأقساط واجبة الأداء كلها او بعضها."ويتضح لنا من النص المتقدم ان الاتفاقية قد وضعت معياراً مرناً لتحديد معدل الاقساط السنوية التي يدفعها المستثمر بموجب عقد الضمان ، حيث تختلف معدلات هذه الاقساط باختلاف الخطر المطلوب التأمين عليه ، وبذلك يحق للمؤسسة ان تحدد لكل خطر من المخاطر الصالحة للضمان قسطاً

---

[1] د. هشام خالد ،عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق ص69.

2 . تعين عقود التأمين على نحو مفصل الحدود التي يتم فيها حلـول المؤسسـة محـل المستثمر المتعاقد معها بعد موافقتها على تعويضه عن الخسائر التي يغطيها التأمين.

3 . تقوم الأقطار المضيفة بناءً على هذا الحلول في اسرع وقت ممكن بالوفاء للمؤسسة بما يكون على هذه الاقطار من التزامات نحو المستثمر المـؤمن لـه، كمـا تقـدم للمؤسسة التسهيلات المناسبة للانتفاع بما حلت فيه من حقوق." يتبين لنا من النص المتقدم انه اذا وافقت المؤسسة على تعويض المستثمر، في حالـة تحقـق الخطـر المضمون فإنها تحل محله فيما يكون له من حقوق على الاستثمار المـؤمن عليـه، وذلك في حدود ما يحصل عليه من تعويض، كما يلاحظ على النص المتقدم انه قد ترك امرتعيين تفاصيل حدود حلول المؤسسة ،الى عقود الضـمان التـي تبرمهـا المؤسسة مع المستثمرين . هذا وتلزم عقود الضمان المستثمر طالب التعويض عن الاضرار المترتبة على تحقق أي من المخاطر غير التجارية المضمونة ، ان يتنازل للمؤسسة عن كافة حقوقه المقررة له على الاستثمار المضمون، وعن جميـع مـا ينشاء له من حقوق نتيجة تحقق الضرر، بما فيها التعويضات التي دفعت لـه مـن مصادر أخرى عن نفس الضرر والتي لم يستطع اخراجها من القطـر المضـيف لاستثماره، وذلك خلال مدة (180) يوماً من تاريخ تبلغه خطياً بموافقـة المؤسسـة على مقدار التعويض الذي ستقوم بدفعه إليه[1]كما يتوجب على المسـتثمر طالـب التعويض بالاضافة لما تقدم، ان يقوم بجميع الإجراءات التي تطلبها المؤسسة، بمـا فيها تسليم كافة الوثائق والمستندات المتعلقة باستثماره المضمون لديها ، للتأكد مـن صحة حوالات الحق المطلوب منه تقديمها للمؤسسة ، وذلك خلال مدة (180) يوماً من تاريخ تبلغه خطياً بموافقة المؤسسة على مقدار التعويض الذي ستقوم المؤسسة بدفعه اليه (المادة /37 من عقد ضمان الاستثمار المباشر) . ونشير هنـا الـى ان المؤسسة تعتبر من الجهات التي توفر ضمانات للاسـتثمار، طبقـاً ل " الاتفاقيـة

---

(1) انظر. المادة (32) من عقد ضمان الاستثمار المباشر.
المادة (61) من عقد ضمان رأس مال شركه.
المواد (39 ،66) من عقد ضمان معدات مقاولات.
مشار إليها في هشام خالد ،عقد ضمان الاستثمار ، المرجع السابق ،هامش(522) ص 257

الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية في الدول العربية" وهي حينما تقوم بدفع مبلغ التعويض عن الاضرار التي تعرض لها المستثمر العربي المضمون نتيجة تلك الضمانات ، فانها تحل محله في حقوقه ، وتكون لها الصلاحية في أن تحل محله ايضاً بخصوص اجراءات محكمة الاستثمار العربية في حدود ما دفعته ، على أن لا تتعدى في ذلك الحقوق المقررة قانونياً للمستثمر العربي تجاه تلك الدولة.(1)

هذا وبعد أن يقوم المستثمر باتمام اجراءات حوالة الحق للمؤسسة خلال فترة الـ 180 يوماً ، تقوم المؤسسة بالمطالبة بحقوق المستثمر قبل الدولة المضيفة أو أي شخص آخر ، وفي حالة نجاح المؤسسة في ذلك وحصولها على مبلغ اكبر من المبلغ الذي دفعته للمستثمر ، فإنها تقوم برد المبلغ الزائد مضافاً إليه جميع المصروفات التي انفقتها المؤسسة الى المستثمر المضمون، اما في حالة فشلها في ذلك فإنها لا تملك الحق في العودة على المستثمر بما دفعته اليه من تعويض.(2)

(ج) **التزام المستثمر بتقديم البيانات الخاصة بالاستثمار المضمون.** تتطلب عقود الضمان التي تبرمها المؤسسة ، من المستثمر طالب الضمان ، ان يقوم بتقديم جميع البيانات المتعلقة باستثماره المطلوب ضمانه لديها،والمتمثلة بالتقارير المالية التي تبين قيمة الاستثمار عن الفترة الواقعة بين تاريخ تنفيذ الاستثمار وتاريخ نفاذ عقد الضمان،كما يتوجب على المستثمر ان يقدم للمؤسسة التقرير المالي السنوي (الميزانية) وذلك خلال تسعين يوماً من انتهاء السنة المالية، مبيناً فيه قيمة الاستثمار المضمون حتى تاريخ تقديمه، بالاضافة الى اي تغيير طرأ على البيانات التي سبق له ان قدمها للمؤسسة (المادة /49/ من عقد ضمان الاستثمار المباشر). ويشكل هذا الالتزام الذي يقع على عاتق المستثمر احدى الوسائل الرقابية للمؤسسة ، والتي من

---

(1) انظر. المواد (22 ،24) من الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية .

(2) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار المرجع نفسه ص 211 .

خلاله تبقى مطلعة على قيمة الاستثمار المضمون لديها،والتي على اساسه تقدر قيمة التعويض الذي تدفعه للمستثمر في حالة تحقق وقوع الخطر المضمون .

(د) **التزام المستثمر بمراعاة مقتضيات "مبدأ حسن النية" في تنفيذ التزاماتة .** يتوجب على المستثمر طالب الضمان ان يراعي مقتضيات مبدأ حسن النية في تنفيذ التزاماته ،خاصة الالتزامات التي تتطلبها عقود الضمان من المستثمر وهو بصدد ابرام العقد ، حيث يتوجب على المستثمر طالب الضمان ،" الالتزام بتقديم كافة البيانات المتعلقة باستثماره المعلومة لديه ، بما فيها الاتفاقيات والترتيبات التي يكون طرفاً فيها أو على علم بها والتي تؤثر على قبول المؤسسة تغطية الخطر أو تؤثر في شروط العقد ، على ان يتم ذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ علمه بها". [1] كما تتطلب عقود الضمان من المسثمر ،" ان يلتزم ببذل الجهد المعقول لتلافي حدوث الضرر، وان يمتنع عن القيام بأي عمل استفزازي أو عدائي للسلطة العامة في القطر المضيف"، هذا ولا يعد لجؤ المستثمر المضمون الى جهة الادارة أو الجهات القضائية للمطالبة بحقوقه المشروعة من قبيل الاعمال الاستفزازية للسلطة[2]. ومن الالتزامات التي يتوجب على المستثمر المضمون الالتزام بها ايضاً، الالتزام بإخطار الطرف الضامن بأي اجراء أو ظرف يؤدي الى نشأة خطر من المخاطر التي يغطيها عقد الضمان خلال شهر من تاريخ نشأة الخطر ، ويجب ان يتضمن الإخطار تاريخ الإجراء أو الواقعة وما يكون لديه من معلومات حول نوع الخطر وطبيعته والقيمة المبدئية للخسائر والاجراءات التي اتخذها او التي يزمع اتخاذها للمحافظة على حقوقه، وفي جميع الاحوال يجب ان يتضمن الاخطار جميع المعلومات اللازمة لتحديد قيمة الخسائر مدعمة بالادلة المثبتة لذلك.[3]

---

(1) المواد (22 ،24) من عقد ضمان الماهمة في رأس مال شركة.
المواد (26 ،28) من عقد ضمان معدات مقاولات.

(2) المادة (46) من عقد ضمان الاستثمار المباشر.
د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار، مرجع سابق ص202.

(3) المواد (36،31،30) من عقد ضمان الاستثمار المباشر.

(2) التزام المؤسسة العربية لضمان الاستثمار (الطرف الضامن).

يتمثل التزام "المؤسسة" باعتبارها الطرف(الضامن) في عقود الضمان التي تُبرمها مع المستثمرين العرب، بتعويض هؤلاء المستثمرين عن الاضرار التي قد تلحق باستثماراتهم ، نتيجة تحقق خطر او اكثر من المخاطر المضمونة وفق الشروط المحددة في تلك العقود، والمؤسسة لاتقوم بهذا الالتزام إلا بعد مطالبة المستثمر المضمون لها بهذا التعويض، وبعد ان تكون قد حددت مقداره ايضاً. [1]

(أ) **شروط استحقاق التعويض.**يشترط لحصول المستثمر المضمون على التعويض المستحق له سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، ان يكون صالحاً لضمان" المؤسسة" وان تكون استثماراته صالحة للضمان ايضاً،وهذه هي الشروط العامة والتي توجب اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار توفرها ، بالاضافة الى ضرورة توافر شروط اخرى خاصة بالاخطار، المنصوص عليها في عقود ضمان الاستثمار ، وتختلف هذه الشروط باختلاف الخطر المضمون . أما وقد سبق لنا بحث الشروط العامة في المباحث المتقدمة من هذا الفصل ، فإننا نكتفي هنا ببيان الشروط الخاصة والمتمثلة في مايلي:

1 .**إن ينشأ الخطر خلال فترة الضمان وان يتم الاخطار عنه.** يتطلب عقد ضمان الاستثمار المباشر من المستثمر المضمون ، ان يقوم باخطار المؤسسة بأي اجراء أو ظرف يؤدي الى نشأة خطر من المخاطر التي يغطيها عقد الضمان خلال شهر من تاريخ نشأة الخطر.(المادة 30 من العقد).كما اشترطت المادة (21) من عقد ضمان القروض ان يتم الاخطار خلال مدة شهر من تاريخ نشأة الخطر ايضاً وإلا سقط حق المستثمر في التعويض، إلا اننا نلاحظ في هذا الصدد ان عقد ضمان المعدات والمقاولات لم يتطلب الاخطار خلال مدة معينة.(المادة 38) من عقد ضمان المقاولات.

2 . **ان يتحقق الخطر طبقاً للأحكام المنصوص عليها في عقود الضمان ويعتبر الخطر متحققاً** ، اذا ترتب على الاجراء الذي اتخذته السلطة العامة في القطر

---

(1) د. هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق269.

المضيف حرمان الطرف المضمون من حقوقه الجوهرية على استثماره لمدة سنة على الاقل اذا تعلق الضمان بأحد المخاطر **السياسية**. (المادة 38 من عقد ضمان استثمار مباشر) **اما في حالة تعلق الضمان بخطر العجز عن تحويل العملة** ، فإن خطر تحويل العملة يتحقق ، في حالة رفض السلطات العامة في القطر المضيف تحويل مستحقات الطرف المضمون من الاستثمار وعوائده التي دفعت له بالعملة المحلية، بشرط ان يستمر هذا الرفض قائماً لمدة (60) يوماً من تاريخ الرفض او تاريخ تسلم العملة المحلية ايهما جاء لاحقاً، أو في حالة تأخر السلطات العامة في الموافقة على التحويل مدة (90) يوماً من تاريخ التقدم بطلب التحويل المستوفي الشروط أو من تاريخ تسلم العملة المحلية ايهما جاء لاحقاً، مالم يكن العمل قد جرى في القطر المضيف على تجاوز تلك المدة لإمكان التحويل، أو في حالة تعذر الطرف المضمون اجراء التحويل خلال (60) يوماً من الموافقة على التحويل، عن طريق مشروع بسعر صرف لايقل عن 99% من سعر الصرف المعين يوم تحقق الخطر .[1]بالإضافة إلى ذلك يتوجب على المستثمر المضمون ان يثبت بدليل تقبله المؤسسة وجود العملة المحلية التي يريد تحويلها تحت تصرفه في القطر المضيف اما نقداً او بمثابة النقد، وذلك خلال (90) يوماً على الاكثر من تاريخ الاستحقاق.(المادة 9/ج) أما بالنسبة لمخاطر الحرب والاضطرابات الداخلية فيتوجب لاستحقاق التعويض عن الاضرار الناتجة عنها مرور (180) يوماً على تاريخ نشأتها.(المادة10/ب) من عقد ضمان الاستثمار المباشر.

3 إن لا تكون المخاطر أو الاجراءات الحكومية المضمونة قد تحققت أو اتخذت نتيجة خطأ أو غش المستثمر المؤمن له أو قيامه باعمال عدائية للسلطة العامة في القطر المضيف.(المادة 7/ب) من عقد ضمان الاستثمار المباشر.

---

(1) المادة (41/ب) من عقد ضمان مقاولات.

4 أن لا يكون المستثمر المضمون قد أهمل في اتخاذ كافة الاحتياطات والاجراءات المعقولة لتلافي المخاطر أو الاضرار المطلوب التعويض عنها.(المادة 36) من عقد ضمان مساهمة في رأس مال شركة.

5 .أن لا يكون المستثمر المؤمن له قد أخل بأي التزام من الالتزمات التي يفرضها عليه عقد الضمان. (المادة 38/هـ) من عقد ضمان معدات المقاولات.

(ب) **تحديد مبلغ التعويض.** تطبق المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، بشأن تحديد مبلغ التعويض الواجب دفعه للمستثمر المضمون في حالة تحقق أحد المخاطر المضمونة لديها، القواعد والمعايير المنصوص عليها في كل من اتفاقية انشائها وعقود الضمان المختلفة التي تقوم بابرامها، وعلى ذلك فإن مبلغ التعويض المستحق للمستثمر المضمون يختلف باختلاف عقد الضمان المبرم سواء كان عقد ضمان قرض أو عقد ضمان استثمار مباشر وكمايلي [1]

1 . **التعويض في حالة ضمان قرض.** يختلف مبلغ التعويض في هذه الحالة باختلاف الخطر المضمون ، سواء كان أحد المخاطر السياسية كالمصادرة او نزع الملكية او التأميم أو خطر العجز عن تحويل العملة، أو خطر الحرب والاضطرابات الداخلية،وعلى ذلك فقد حددت المادة (38) من عقد ضمان القرض مبلغ التعويض في حالة تحقق أحد المخاطر السياسية السابقة بنسبة اقصاها (85 %) من قيمة الخسارة، ولاتدخل في التعويض العوائد التى لم تكن قد استحقت حتى تاريخ دفع التعويض. ويتحدد الحد الاقصى للتعويض عند تحقق أحد مخاطر العجز عن التحويل بنسبة (90%) من مجموع القرض المشمول بالضمان وعوائده.المادة(16) من عقد ضمان قرض. هذا ولا تلتزم المؤسسة بالتعويض عن الخسائر المتحققة عن خطر التحويل إلا اذا تجاوزت نسبتها (10 %) من المبلغ المستحق التعويض عنه،اما بالنسبة للمخاطر السياسية ومخاطر الحرب والاضطرابات الداخلية فإن

[1] د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار، مرجع سابق ص183، مشار اليه في هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، هامش 617 ص279 .

المؤسسة لاتلتزم بالتعويض عنها إلا اذاتجاوزت نسبة الخسارة عن (15 %) من المبلغ المستحق.المادة (18) من عقد ضمان قرض.

2 . **التعويض في حالة ضمان استثمار مباشر.** تحدد قيمة الاضرار التي تتخذ اساساً للتعويض عن تحقق أي من المخاطر السياسية على اساس صافي قيمة الاستثمار المشمول بالضمان عند نشأة الخطر، ويتحدد مبلغ التعويض المستحق للمستثمر المؤمن له في مثل هذه الحالة بـ85% من قيمة الاضرار أو من المبلغ الجاري للضمان ، اما في حالة تحقق أحد مخاطر العجز في التحويل فإن مبلغ التعويض المستحق فيتحدد بـ 90% من قيمة الاضرار او المبلغ الجاري للضمان[1] هذا " ولا يجوز ان يزيد التعويض المدفوع للمستثمر على قيمة الخسارة التي لحقت به نتيجة لتحقق الخطر المؤمن ضده أو مبلغ التأمين المتفق عليه في عقد التأمين، ايهما اقل." المادة (20 /4) من الاتفاقية. كما يحق للمؤسسة العربية ، بأن تعود على المستثمر المضمون بما دفعته له من تعويض اذا تبين لها ان المستثمر المضمون قد اخل بالتزام من الالتزمات التي يفرضها عليه العقد ، او في حالة تخلف شرط من شروط استحقاقه للتعويض، وذلك خلال ثلاثة سنوات من اليوم الذي تعلم فيه المؤسسة في ذلك الحق، ويسقط هذا الحق بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذي دفع فيه التعويض للمستثمر. (المادة/65) من عقد ضمان معدات.

ج . **نفاذ عقد الضمان وانقضاؤه**

أ . **نفاذ عقد الضمان .** تتطلب عملية الضمان التي تضطلع بها المؤسسة العربية لضمان الاستثمار بموجب اتفاقية انشائها، ان يكون هناك عقد قد ابرم بين المؤسسة كطرف ضامن وبين المستثمر العربي طالب الضمان ، لتعويضه تعويضاً مناسباً عن الخسائر الناجمة عن المخاطر غير التجارية .(المواد 1 ،2) من الاتفاقية. وفي سبيل ذلك اعدت المؤسسة العربية خمسة عقود لضمان الاستثمار ، ويرتب كل عقد من هذه العقود التزامات متبادلة في حق طرفية،كما يحدد الوقت الذي يبدأ فيه نفاذه ، وعلى ذلك فإن وقت بدء نفاذ هذه العقود يختلف

---

(1) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار، مرجع سابق ص218.

باختلاف نوع العقد الذي تبرمه المؤسسة مع المستثمر طالب الضمان وكماهو مبين تالياً. [1]

1 . عقد ضمان استثمار مباشر . يبدأ نفاذ هذا العقد بعد التوقيع علية من قبل طرفيه وأداء الاقساط المستحقة للمؤسسة عن السنة العقدية الاولى،ودخول الاستثمار في طور التنفيذ.(المادة 65) من عقد ضمان استثمار مباشر.

2 . عقد ضمان القروض . يبدأ نفاذ هذا النوع من العقود اعتباراً من تاريخ أخطار المؤسسة للمستثمر المضمون بوصول الوثائق التي سبق للمستثر ان زودها بها، والتي تثبت قيامه بالبدء بتنفيذ الاستثمار. (المادة 56) من عقد ضمان قرض.

3 .عقد ضمان معدات مقاولات. يبدأ نفاذ هذا العقد من تاريخ ابرامه،أو من تاريخ دفع أول قسط من اقساط الضمان والارتباط، أو من تاريخ وصول أول قطعة من المعدات المشمولة بالضمان الى الدولة المضيفة للاستثمار (المادة 13) من عقد ضمان معدات مقاولات.

4 . عقد ضمان مساهمة في رأس مال شركة :يبدأ نفاذ هذا العقد بعد التوقيع عليه من قبل طرفيه وتنفيذ الاستثمار المضمون . (المادة 12) من عقد ضمان المساهمة في رأس مال شركة.

ب . **انقضاء عقد الضمان .**

1 . مدى سلطة المؤسسة في انهاء عقد الضمان. تنص المادة (2/17) من اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمارعلى ان " تتضمن عقود التأمين مايجيز للمؤسسة تعديل العقد أو فسخه أو اتخاذ اي اجراء مناسب آخر إذا تخلف بعد تاريخ ابرام العقد شرط من الشروط الواردة في الفقرة السابقة." وننوه الى ان الشروط الواردة في الفقرة السابقة هي الشروط المتعلقة بـ صلاحية كل من المستثمر والاستثمار الصالح لضمان المؤسسة، وعليه فإن للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار الحق في انهاء عقد الضمان اذا تخلف بعد ابرامه شرط من

---

[1] د. هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار،مرجع سابق، ص239 والصفحة278.

شروط صلاحية المستثمر أو شروط صلاحية الاستثمار للضمان، علماً ان تخلف شروط الصلاحية بعد ابرام العقد لايؤدي الى انهائه تلقائياً ، وإنما يحق للمؤسسة انهاؤه إذا ارادت، وبذلك فهي تملك في مثل هذه الحالة سلطة تقديرية في الانهاء من عدمه . كما أن عدم تمسك المؤسسة بحقها في انهاء العقد في هذه الحالة لايمنعها من رفض اداء اي تعويض للمستثمر المضمون، لان شروط الصلاحية تعتبر من شروط استحقاق التعويض ايضاً [1]. كما أجازت عقود الضمان للمؤسسة ان تهي العقد بإرادتها المنفردة مع رفض أداء التعويض للمستثمر المضمون وذلك في حالة اخلال المستثمر بالتزاماته التي يفرضها العقد.[2]

2 . انتهاء عقد الضمان وفقاً لأحكام عقود الضمان

حرصت عقود الضمان المختلفة التي تبرمها المؤسسة على تقرير الحالات التي ينتهي بها عقد الضمان . فعلى سبيل المثال نلاحظ ان عقد ضمان الاستثمار المباشر ينتهي بإنتهاء المدة المحددة له وهي عشرة سنوات عقدية اعتباراً من تاريخ ابرامه، مالم ينته العمل به قبل ذلك بسبب انتهاء الاستثمار أو اداء المؤسسة لمبلغ التعويض للطرف المضمون أو لأي سبب من الاسباب الواردة في العقد.المادة(67) من عقد ضمان استثمار مباشر. والسنة العقدية هنا تبدأ من تاريخ ابرام العقد وتنتهي بعد مرور (180) يوماً على بداية السنة المالية للمشروع . (المادة 8/1) من عقد ضمان استثمار مباشر.اما بالنسبة لعقد ضمان القروض فنلاحظ انه ينتهي بمجرد استلام الطرف المضمون لجميع اقساط القرض وعوائده مالم ينتهي قبل ذلك لأي سبب من الاسباب الاخرى الواردة في العقد.المواد (9 ، 53) من عقد ضمان قرض.

د .القانون الواجب التطبيق على عقد الضمان. يخضع عقد ضمان الاستثمار للأحكام المنصوص عليها في اتفاقية انشاء المؤسسة وأحكام المبادىء القانونية المشتركة في الأقطار المتعاقدة والمبادئ المعترف بها في القانون الدولي . (المادة /1/6 ،2) من

(1) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار، مرجع سابق ص234.

(2) د. هشام خالد، عقد ضمان الاستثمار، مرجع سابق ص292.

التفاقية المؤسسة. وبذلك تكون الاتفاقية قد حددت المصادر التي يتوجب على محكمة التحكيم الرجوع اليها لحسم المنازعات الناشئة حول عقود ضمان الاستثمار، اذا لم يكن هناك نص حاسم للنزاع في الاتفاقية أو في اللوائح الصادرة عن المؤسسة أو في عقد ضمان الاستثمار المتنازع حوله. وتتمثل هذه المصادر في :

أ . المبادئ القانونية المشتركة بين الدول المتعاقدة .

ب. المبادئ المعترف بها في القانون الدولي.

ج. القانون الطبيعي ومبادئ العدالة.

هذا بالإضافة إلى مصادر أخرى غير رسمية ، يمكن الرجوع اليها لحسم المنازعات الناشئة حول عقود ضمان الاستثمار والتي اهمها ، الشروط العامة لعقود ضمان الاستثمار ، والعرف ، والسوابق القضائية ، وكقاعدة عامة يخضع عقد ضمان الاستثمار لقانون الارادة ثم مبادئ العرف الدولي في شأن ضمان الاستثمار، بالاضافة الى الاحكام الموضوعية التي تتضمنها اتفاقية انشاء المؤسسة [1] ،

هـ . تسوية المنازعات

تضمنت الاتفاقية المنشئة للمؤسسة العربية لضمان الاستثمار، القواعد اللازمة لتسوية المنازعات المختلفة ، وقد حددت الاتفاقية هذه المنازعات على النحو التالي:

أ . **المنازعات حول تفسير الاتفاقية وتطبيقها.** تنص المادة (34) من الاتفاقية على:

1 . يبت مجلس المؤسسة بصفة نهائية في المنازعات التي تنشأ بين الاقطار المتعاقدة أو بين الأعضاء أو بينهم وبين المؤسسة حول تفسير نصوص هذه الاتفاقية أو تطبيقها.

2 . اذا ثارت المنازعات المذكورة في الفقرة السابقة بعد انتهاء عمليات المؤسسة أو نشأت بين المؤسسة وقطر انسحب من الاتفاقية أو عضو زالت عنه صفة العضوية يتم تسويتها طبقاً للاجراءات المنصوص عليها في ملحق هذه الاتفاقية مالم يتفق الاطراف على وسيلة أخرى لحل المنازعة." ومن خلال ماتقدم نلاحظ

---

(1) د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمارص256.

إن الاتفاقية قد فرقت في تسوية المنازعات التي تثور حول تفسير الاتفاقية وتطبيقها، بين حالتين وهما:

(أ) حالة نشوء النزاع بين الاقطار المتعاقدة أو بين من يتمتع بصفة العضوية طبقاً لنص المادة (7) من الاتفاقية ، وفي هذه الحالة ينعقد الاختصاص بالفصل نهائياً في المنازعات الى مجلس المؤسسة.

(ب) حالة نشوء النزاع بعد انتهاء عملية الضمان، أو بين المؤسسة ودولة انسحبت من الاتفاقية، أو عضو زالت عنه صفة العضوية، وفي هذه الحالة يتم تسوية النزاع حول تفسير الاتفاقية أو تطبيقها ، وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في ملحق الاتفاقية ، الا اذا اتفق الاطراف على وسيلة اخرى لحله. وطبقاً لملحق الاتفاقية تتم تسوية هذه المنازعات عن طريق المفاوضات ثم التوفيق أو التحكيم، ولا يجوز اللجوء الى اجراءات التوفيق أو التحكيم إلا بعد استنفاذ سبل التسوية عن طريق المفاوضات.وتعتبر المفاوضات قد استنفذت إذا فشل الأطراف في التوصل الى حل خلال ستة اشهر من طلب أي طرف الدخول فيها. (المادة /2/من الملحق/1 للاتفاقية)

ب . **المنازعات حول الاستثمارات المؤمن عليها.** تنص المادة (35) من الاتفاقية على:

1 . أية منازعة بين أي من الاقطار المتعاقدة أو الأعضاء من جهة وبين المؤسسة من جهة أخرى بشأن استثمار مؤمن عليه طبقاً لهذه الاتفاقية أو بشأن أي موضوع آخر تتم تسويتها حسب الاجراءات المنصوص عليها في الملحق المرفق . وذلك دون اخلال باختصاص مجلس المؤسسة في تفسير هذه الاتفاقية وتطبيقها وبسلطته في تحديد المسائل التي تدخل في هذا الاختصاص.

2 . أية منازعة بين قطر انسحب من الاتفاقية أو عضو زالت عنه صفة العضوية وبين المؤسسة حول استثمار مؤمن عليه طبقاً لهذه الاتفاقية تتم تسويتها حسب الإجراءات المنصوص عليها في الملحق المرفق دون التقيد باختصاص مجلس المؤسسة في تفسير نصوص الاتفاقية أو تطبيقها. ويلاحظ على هذا النص ايضاً ان تسوية المنازعات في مثل هذه الحالة تتم عن طريق المفاوضات ثم التوفيق أو التحكيم وطبقاً للقواعد الواردة في ملحق الاتفاقية ،

بشرط التقيد باختصاص مجلس المؤسسة في تفسير الاتفاقية وتطبيقها، اذا كان النزاع بين الأقطار المتعاقدة أو الاعضاء من جهة وبين المؤسسة من جهة اخرى. اما اذا كان النزاع بين قطر انسحب من الاتفاقية أوعضو زالت عنه صفة العضوية وبين المؤسسة ففي مثل هذه الحالة لايشترط التقيد باختصاص المؤسسة في تفسير الاتفاقية وتطبيقها.

ج . **المنازعات حول عقود التأمين.** تنص المادة(36) من اتفاقية انشاء المؤسسة العربية لضمان الاستثمار على ان " تحدد عقود التأمين طريقة تسوية المنازعات التي تنشأ بين المؤسسة والمستثمرين المؤمن لهم" . ويتضح لنا من النص المتقدم ان الاتفاقية قد أحالت الى عقود التأمين تسوية المنازعات التي تنشأ بين المؤسسة والمؤمن لهم، وتوجب عقود التأمين التي تبرمها المؤسسة ان " تتم تسوية المنازعات التي تنشأ بين الطرف الضامن والطرف المضمون عن طريق اجراءات التفاوض والتوفيق المشار اليهما في المادتين (2 ، 3) من ملحق تسوية المنازعات المرفق باتفاقية انشاء المؤسسة. فإن لم يؤد ذلك الى التوصل الى حل يقبله الطرفان تتم تسوية المنازعة عن طريق التحكيم طبقاً للاجراءات والاحكام المنصوص عليها في المادة (4) من ملحق تسوية المنازعات المرفق باتفاقية انشاء المؤسسة".(المادة 6من عقد ضمان الاستثمار المباشر. وبذلك يصبح الملحق المرفق بالاتفاقية بموجب هذه الاحالة جزءاً لايتجزأ من عقد الضمان .[1]

د . **المنازعات مع الغير.** تنص المادة (37) من الاتفاقية على: "تخضع المؤسسة في منازعاتها مع الغير للجهات القضائية المختصة في الاقطار المتعاقدة ، ولا يسري ذلك على المنازعات المنصوص عليها في المواد السابقة ". ويتضح لنا من هذا النص ان المؤسسة لاتتمتع بحصانة قضائية في مواجهة الغير امام القضاء الداخلي للدول الاطراف ، وعم تمتعها هذا لايحول دون تمتعها بالحصانات والاعفاءات الاخرى المنصوص عليها في اتفاقية انشائها، مثل الحصانة المتعلقة بأموالها.[2]

---

[1] د. هشام صادق، النظام العربي لضمان الاستثمار، مرجع سابق ص247.

[2] د. هشام صادق، المرجع نفسه ص237.

حيث " لا تخضع أموال المؤسسة في الاقطار المتعاقدة للتـأميم، ولا يجـوز ان تكون محلاً للمصادرة أو الاستيلاء أو الحراسة إلا تنفيذاً لحكم نهائي صادر عـن جهة قضائية مختصة "(المادة 1/25) من الاتفاقية .

ثانياً . تشجيع الاستثمار في الدول الاعضــاء بممارســة الانشــطة المكملــة لضــمان الاستثمار . تنص المادة (2/2) من اتفاقية المؤسسة على ان " تمارس المؤسسة العربية من اجل تشجيع الاستثمارات بين الاقطار المتعاقدة اوجــه النشــاط المكملــة لغرضــها الاساسي ، خاصة تنمية البحوث المتعلقة بتحديد فرص الاستثمارات واوضاعها في هذه الاقطار." وفي سبيل ذلك تمارس المؤسسة العديد من الانشطة مثل:

1 . اعداد ونشر الأبحاث المتعلقة باوضاع الاستثمار في الدول العربية بهدف تعريــف المستثمر العربي بظروف الاستثمار فيها.

2 . اصدار نشرة دورية تعني بشؤون الاستثمار في الوطن العربي.

3 . تنظيم مؤتمرات لرجال الاعمال والمستثمرين العرب دورياً.

4 . نشر المعلومات المتعلقة بتشريعات الاستثمار في البلاد العربية .

5 . ترويج المشروعات الاستثمارية في البلاد العربية.

الخاتمة

تناولنا في هذه الدراسة المقارنة النظام القانوني لحماية وضــمان الاســتثمارات العربية الخاصة في الأردن ، وذلك من خلال بيان ماهيــة الاســتثمار ، ومفهومــة ، ومعوقاته ، والمخاطر التي قد يتعرض لها في الدول المضيفة له بشكل عام . ومن ثم بينا ما هو مناخ الاستثمار الملائم والقادر علــى جــذب الاســتثمارات الخارجيــة ، بالإضافة إلى المزايا والتسهيلات والإعفاءات المتاحة للمستثمر الأجنبي ســواء كــان عربياً أم غير عربي في قانون الاستثمار الأردني .

كما بينا أيضاً أهم مظاهر الحماية القانونية المتاحة لهذه الاستثمارات في كل من قانون الاستثمار الأردني مقارنة بقانون الاستثمار المصري ، ومدى الحماية القانونيــة التي توفرها الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقــة بالاســتثمار وحمايتــه وتســوية النــزاعات المتعلقة به ، والتي تكون المملكة طرفاً فيها أو منضمة إليها . كما تعرضنا

أيضا للنظام العربي لضمان الاستثمارات العربية الخاصة والمتمثل في المؤسسة العربية لضمان الاستثمار.

أما أهم الاستنتاجات والتوصيات التي توصلنا إليها من خلال دراستنا هذه فيمكن أن نجملها بما يلي :

أولاً : النتائج

1. لقد تبين لنا من هذه الدراسة ، أن القانون الدولي العام وتشريعات جميع الدول تسلم بسلطة الدولة المضيفة للاستثمار ، وحقها في إصدار ما تراه من قرارات بشأن أخذ ملكية المال الأجنبي المستثمر داخل حدودها بصورها المختلفة ، كالتأميم أو نزع الملكية أو الاستيلاء أو المصادرة ، عملاً بسيادتها الإقليمية ، وهذا ما يعبر عنه بالمخاطر غير التجارية أو السياسية التي قد تتعرض لها الاستثمارات الأجنبية سواء كانت عربية أو غير عربية في الدول المضيفة لها . ومن هنا تثار مشكلة الحماية القانونية للاستثمار من هذه المخاطر .

كما بان لنا أن تحقيق التنمية الاقتصادية في كل من المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية ، يتطلب توافر عوامل أهمها رأس المال ، وهذا ما تعاني منه كل من الدولتين ومعظم الدول العربية غير النفطية . وفي المقابل تتمتع الدول العربية النفطية بفوائض مالية ، لا تستطيع لأسباب عديدة استيعابها داخلياً ، وأن قيامها بتوظيف هذه الأموال في دول أوروبا الغربية وأمريكا يعرضها بلا شك لكثير من المخاطر التجارية وغير التجارية . وإذا كان الثابت أن الدول العربية النفطية تحتاج لتوظيف أموالها ، وفي الوقت نفسه تحتاج الدول العربية غير النفطية لتمويل برامج التنمية فيها ، فإن الثابت أيضاً أن انتقال رؤوس الأموال من الدول العربية النفطية إلى الدول العربية غير النفطية يرتبط بعدة عوامل أهمها درجة الحماية القانونية والحوافز والإعفاءات المتاحة لها . ومن هنا تبين لنا مدى أهمية الحماية القانونية ودورها الفاعل في جذب رؤوس الأموال العربية الخاصة للاستثمار في الدول العربية .

2. وقد أتضح لنا أن الحماية القانونية المقررة بموجب قواعد القانون الدولي بشقيها الموضوعي والإجرائي لم تعد كافية لحماية الاستثمارات العربيةُ الخاصةُ من المخاطر غير التجارية في الدول المضيفة لها .

فهي تقرر للدولة حق أخذ ملكية الأجنبي الكائنة في إقليمها مع الالتزام بتعويض المضرور ، على أنه لا يشترط في التعويض أن يكون شاملاً وحالاً وفعالاً كما أتضح لنا عدم فعالية الحماية الدبلوماسية كوسيلة إجرائية لحماية الحقوق الموضوعية المتقدمة ، وذلك نظراً لطول الوقت الذي تستغرقه مباشرتها ، هذا بالإضافة إلى أنها حق خالص لدولة الجنسية تباشر ه بمحض إرادتها .

3. وإزاء قصور أحكام القانون الدولي عن تحقيق الحماية القانونية الكافية للاستثمارات العربية الخاصة ، ونظراً لحاجة كل من المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية لرأس المال العربي لتحقيق خطط التنمية الاقتصادية التي ترنوا إليها . ولطمأنة المستثمرين العرب على استثماراتهم من المخاطر غير التجارية ، تصدى القانون الداخلي في كل من البلدين لتقرير الحماية القانونية للاستثمارات العربية ، وقد تبين أن المشرع الدستوري قد قرر مبدأ احترام الملكية الخاصة أياً كانت جنسية صاحبها ، وعدم المساس بها إلا بقانون ولمصلحة عامة للدولة المضيفة لها . وذلك لقاء تعويض عادل ، ويمكن لنا أن نلتمس المعاني المتقدمة من خلال نصوص المواد (11 ، 12) من الدستور الأردني ، والمواد (29 ، 34 ، 35 ، 36) من الدستور المصري . وقد اتضح لنا أن أحكام الدستور المصري قد جاءت أكثر تفصيلاً من الدستور الأردني بشأن الحماية القانونية للاستثمارات العربية الخاصة . لكن يؤخذ على نصوص المواد المتقدمة أنها تقرر مبادئ عامة وتحيل في تحديدها إلى التشريعات العادية ، الأمر الذي قد يسلبها قيمتها الحقيقية في النهاية .

4. ولتوفير البيئة التشريعية الملائمة للاستثمار والتي من شأنها جذب رؤوس الأموال العربية الخاصة للاستثمار في المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية أصدرت كل منهما تشريعات لحماية وتشجيع الاستثمار في البلدين . وقد تبين لنا أن كلاً من قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري قد تضمنا

ضمانات موضوعية وضمانات إجرائية لحماية الاستثمارات العربية الخاصة فقد رأينا أن المادة (13) من قانون الاستثمار الأردني قد جاءت بحكم عام لمعالجة أهم المخاطر غير التجارية التي كثيراً ما يكون لها أكبر الأثر في تحديد مناخ الاستثمار ، فقد نصت على عدم نزع ملكية أي مشروع أو إخضاعه لأي إجراءات تؤدي إلى ذلك إلا إذا تم استملاكه للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وبعملة قابلة للتحويل . أما قانون الاستثمار المصري ، فقد جاء أكثر تفصيلاً وأكثر حماية للاستثمارات العربية والأجنبية الخاصة من مخاطر أخذ الملكية . حيث قرر حق أصحابها الاحتفاظ بملكيتها دون تأميم ، فالمادة (8) كما رأينا تقرر أنه (لا يجوز تأميم المشروعات أو مصادرتها) وتجدر الإشارة إلى أن هذا النص بتعارض مع نصوص المواد (35 ، 36) من الدستور المصري ، فالمادة (35) منه كما رأينا تجيز التأميم لاعتبارات الصالح العام وبقانون ومقابل تعويض كما أن المادة (36) منه تجيز المصادرة الخاصة بحكم قضائي . وعليه يمكن القول بعدم دستورية المادة (8) من قانون الاستثمار المصري .

5. كما تضمنت قوانين الاستثمار في كل من الأردن ومصر إلى جانب قواعد الحماية الموضوعية قواعد إجرائية هدفها تيسير حصول المستثمر على حقه في حال تعرض استثماره . لأي من المخاطر غير التجارية ، أو في حالة نشوء خلافات ما بين المستثمر والسلطات العامة في الدولة حول حقوقه والتزاماته المقررة له بموجب قوانين الاستثمار . وقد تبين لنا أن المشرع في كل الأردن ومصر قد أتاح للمستثمر العربي أكثر من وسيلة إجرائية يستطيع من خلالها الدفاع عن حقوقه أمام السلطات العامة في الدولة في حالة اعتدائها على حقوقه أو إخلالها بالالتزامات التي تعهدت بها ، وقد تمثلت هذه الوسائل في الوسائل غير القضائية مثل التظلم من القرارات لإدارية التي تصدر بحق المستثمر ، والمفاوضات كأحد الطرق الودية لفض المنازعات الاستثمارية . أما الوسائل القضائية العامة للمستثمرين في كل من قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري فتتمثل بحق المستثمر في اللجوء إلى القضاء الداخلي للدولة للطعن في القرارات الإدارية الصادرة بحقه . وكذلك حقه في اللجوء للقضاء للمطالبة بالتعويض عما

أصابه من ضرر نتيجة تعرضه لمخاطر نزع الملكية . كما تبين لنا أن من أهم الوسائل الإجرائية لحل المنازعات الاستثمارية التي تضمنتها قوانين الاستثمار في كل من الأردن ومصر والتي يطمئن لها المستثمرون هي حق المستثمر في اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الاستثمارية .

6. وعلى الرغم من أن قانون الاستثمار الأردني قد تضمن ضمانات موضوعية وإجرائية لحماية الاستثمارات العربية الخاصة من أهم المخاطر غير التجارية التي يتخوف منها المستثمرون العرب ، إلا أنه في الوقت نفسه لم يحرم الدولة من حقها في اتخاذ إجراءات نزع الملكية ما دام مقترناً بالتعويض العادل ، بخلاف القانون المصري الذي لم يجز إجراءات نزع الملكية نهائياً . وبالتالي جاء نص القانون المصري مخالفاً للدستور المصري ، مما يترتب عليه زوال الضمانات المقررة للمستثمرين نهائياً ، ومن هنا يتبين لنا إحدى أهم أوجه الاختلاف وعدم التطابق التشريعي ما بين قانون الاستثمار المصري وقانون الاستثمار الأردني ، هذا من ناحية ، وما بين قانون الاستثمار المصري والدستور المصري من ناحية ثانية . كما تبين لنا أن كلاً من القانونين لا يضمنان جميع المخاطر غير التجارية مثل المخاطر الناتجة من الحروب والاضطرابات الداخلية . بالإضافة إلى أن تلك القوانين صادرة بالإرادة المنفردة للدولة . ولا شك أن الاعتبارات السابقة لا تفوت على فطنة المستثمر الذي يدرك تماماً حق الدولة في تغيير وتعديل تشريعاتها الداخلية ، بما يسمح لها بالقدرة على التحرك في سبيل تحقيق مصالحها الوطنية المشروعة والتي تتفق ومبادئ القانون الدولي العام . وعليه يمكننا القول إن الحماية القانونية المتاحة للاستثمارات العربية في قانون الاستثمار المصري لا يمكن للمستثمرين التعويل عليها أو الاطمئنان إلى ما تقرره من ضمانات في هذا الصدد . مقارنة بقانون الاستثمار الأردني ، كما تبين لنا أيضاً أن الحماية القانونية من المخاطر غير التجارية في قانون الاستثمار الأردني لا تتسم بالفعالية المتطلبة مع مقتضيات تشجيع وجذب الاستثمارات العربية الخاصة .

7. ونظراً لأهمية رؤوس الأموال العربية فقد حرصت كل من المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية على منح المستثمرين العرب والأجانب قدراً

أكبر من الحماية القانونية عن طريق وسيلة أكثر فاعلية ، وذلك بتأكيد التزامها بعدم التعرض للاستثمارات العربية أو الأجنبية بمقتضى معاهدة دولية بينها وبين دولة المستثمر . وعلى ذلك فإن إقدام الدولة المضيفة للاستثمار على اتخاذ أي إجراء من شأنه المساس بحقوق المستثمر . سوف يشكل في مثل هذه الحالة مخالفة لالتزام دولي تقتضي أداء التعويض المساوي لقيمة الأضرار التي أصابت المستثمر وأن يكون شاملاً وحالاً وفعالاً . وترتبط المملكة الأردنية الهاشمية وجمهورية مصر العربية مع معظم الدول العربية خاصة الدول المصدرة لرؤوس الأموال باتفاقيات ثنائية وجماعية لحماية وتشجيع الاستثمارات العربية الخاصة .

8. تشكل الاتفاقيات العربية الثنائية والجماعية والمتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمار في مجموعها ، النظام ألاتفاقي العربي المنظم للاستثمار بين الدول العربية ، وقد تبين لنا أن أحكام هذا النظام ، قد جاءت بمثابة الحلقة الوسطى ما بين القوانين الوطنية المنظمة للاستثمار في كل دولة وبين القانون الدولي العام . فالاتفاقية الثنائية أو الجماعية المبرمة ما بين الدول المتعاقدة تأخذ صفة الاتفاق الدولي وما يترتب عليه من التزامات دولية هذا من ناحية ، ومن ناحية ثانية فإن مصادقة السلطات المختصة في الدولة على الاتفاقية الدولية تجعلها جزءاً من النظام القانوني الداخلي للدولة ، وبالتالي تكون محاكم الدولة ملزمة بتطبيق أحكامها وتنفيذها حتى لو تعارضت مع القانون الوطني للدولة ، ومن هنا تأتي أهمية الحماية القانونية المقررة للاستثمار بموجب هذه الاتفاقيات .

9. كما تبين لنا أن الاتفاقيات العربية المنظمة للاستثمار . قد بُنيت على أسس متعددة بقصد رفع مستوى الحماية القانونية للاستثمارات العربية الخاصة ، كما هو مقرر لها في قوانين الاستثمار الوطنية ومبدأ التبادل ومبدأ التنظيم المباشر ، وقد أتضح لنا أن تعليق الحماية القانونية على شرط المعاملة الوطنية أو شرط الدولة الأولى بالرعاية ، لا يحقق الأمان الذي ينشده المستثمر من المخاطر غير التجارية . لذا فمن الأفضل أن تتصدى الدول العربية للتنظيم المباشر للحماية الاتفاقية للاستثمار على اعتبار أنه من أفضل الوسائل القادرة على توفير الحماية القانونية لرؤوس الأموال العربية في الدول المضيفة لها .

10. وأتضح لنا أيضاً أن الاتفاقيات العربية المنظمة للاستثمار ، لا تقدم ضماناً فعالاً عن أخطار الحرب أو الفتن والقلاقل الداخلية ، كما أنها لم تنص على أي ضمان للمستثمر في حالة مخالفة الدولة لالتزامها المتعلق بحق المستثمر في تحويل أصول استثماره إلى الخارج بعملة قابلة للتحويل ، هذا بالإضافة إلى أن الاتفاقيات العربية المنظمة للاستثمار تقوم على نظام المسؤولية ، وأن نظام المسؤولية أياً كان نوعه هو نظام غير فعال ولا يستجيب للمتغيرات الجديدة في الحياة المعاصرة وبالتالي فإن القدر المتقدم من الحماية القانونية بمقتضى هذه الاتفاقيات لا يشجع على انتقال رؤوس الأموال العربية بين الدول العربية ، مما يترتب عليه حرمان الدول العربية المستوردة لرأس المال من فرص تمويل برامج التنمية الاقتصادية فيها . واتجاه رؤوس الأموال العربية للاستثمار في دول أخرى غير عربية توفر لها حماية قانونية حقيقية .

ومن هنا برز الاتجاه إلى التفكير في إيجاد وسيلة قانونية من شأنها أن تزيد من قدر الحماية القانونية للاستثمارات العربية . وقد كان ثمرة هذا التفكير هو إيجاد المؤسسة العربية لضمان الاستثمار والتي تصدر عنها عقود ضمان الاستثمار أو عقود تأمين الاستثمار . وتعتبر المؤسسة العربية لضمان الاستثمار أول هيئة دولية تقدم ضماناً مادياً للمستثمر العربي الذي يستثمر أمواله في دولة عربية أخرى غير دولته ، كما ظهرت على المستوى الدولي أيضاً الوكالة الدولية لضمان الاستثمار وذلك بموجب اتفاقية البنك الدولي التي أصبحت نافذة المفعول بتاريخ 12 نيسان 1988 .

11. يتميز الضمان الذي توفره هيئات التأمين على الاستثمار بصفة عامة أنه يتسع ليشمل جميع المخاطر غير التجارية بما فيها مخاطر الحروب والثورات الداخلية وهو ضمان لا توفره كثير من المعاهدات والاتفاقيات الدولية . كما أن الضمان الذي توفره هذه الهيئات يكفل للمستثمر تعويضاً فورياً وبعملة قابلة للتحويل تؤديه له هيئة الضمان والتي تتحمل بعد ذلك مخاطر مطالب السلطة العامة في الدولة المضيفة للاستثمار وفقاً للشروط التفصيلية التي يتضمنها عقد الضمان بينها وبين المستثمر . وقد تبين لنا أن الضمان الذي توفره فكرة التأمين على الاستثمار ضد

المخاطر غير التجارية يحقق للمستثمر حماية أكبر من تلك التي تحققها الاتفاقيات الدولية لوحدها ، فهو ضمان يجنب المستثمر مخاطر مطالبة الدولة المضيفة بتعهداتها الدولية .

12. يعد توجه الأردن نحو التنمية السياسية والاقتصادية وإعادة الهيكلة والإصلاح الإداري ، وتحرير التجارة ، والانفتاح على مناطق التجارة الحرة المحيطة ، والتوسع في إنشاء مثل تلك المناطق ، والمشاركة في الاتفاقيات العربية والدولية ، وإصدار وتعديل العديد من القوانين ، واستضافة المؤتمرات الاقتصادية العالمية . بمثابة خارطة الطريق الأردنية نحو توفير البيئة الملائمة للاستثمار ، وذلك لأنه ليس من العملي أو المفيد أن تعمل الدولة على تشجيع الاستثمارات ، عن طريق منحها الإعفاءات والحوافز الضريبية والمالية . دون أن تكون لديها البيئة الملائمة لنجاح الاستثمارات بصفة عامة

13. يتفق كل من قانون الاستثمار الأردني وقانون الاستثمار المصري في أنهما يهدفان إلى اجتذاب رؤوس الأموال العربية والأجنبية الخاصة للاستثمار ، وذلك لتحقيق خطط التنمية في كل من البلدين ، وهي بذلك تكشف عن عدم قدرة القطاع العام في تنفيذ هذه الخطط ، وعن عدم إقبال رأس المال الوطني في كل من البلدين على الاستثمار ، أو عن عدم كفايته . والواقع أن رأس المال الأجنبي لا يجذبه إلا جو الحرية الاقتصادية والسياسية بصفة عامة ، وفكرة الخطط ليست من الأفكار التي يتحمس المستثمرون لها كثيراً ، فالهدف الأول لأي رأس مال هو الربح في ظل الحرية والأمان ، لذلك لن يكون لقوانين الاستثمار الأثر الكبير في اجتذاب رؤوس الأموال العربية وتحفيز رؤوس الأموال المحلية للاستثمار في المشاريع الاقتصادية ما دامت تعامل المستثمرين العرب والمحلين معاملة المستثمر الأجنبي ومن هنا تبدو أهمية إعطاء حوافز وضمانات خاصة لرأس المال العربي والمحلي

14. على الرغم من أن قانون الاستثمار الأردني قد توسع في التسهيلات والإعفاءات الممنوحة للاستثمارات الأجنبية سواء كانت عربية أو غير عربية ، إلا أننا نلاحظ أن حركة انتقال رؤوس الأموال العربية والأجنبية للاستثمار في الأردن طبقاً لأحكام قانون الاستثمار ما تزال متواضعة . وقد تبين لنا أن مشكلة الأردن

الأساسية في مجال جذب الاستثمارات الخارجية أنه يقع في منطقة غير مستقره سياسياً .

التوصيات . يمكن أن نجمل أهم التوصيات التي نقترحها على النحو التالي :

أ- إذا كان المشرع الأردني قد خطا خطوة كبيرة نحو تنظيم البيئة الاستثمارية ، بإصداره قانون الاستثمار المؤقت رقم 68 لسنة 2003م ، فإن تحقيق الغاية الكاملة من القانون ، تتطلب اتخاذ خطوات تكميلية في إطار الفلسفة العامة التي يصدر عنها القانون ، وهي إصدار الأنظمة اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون ، خاصة الأنظمة المتعلقة بالإعفاءات والحوافز ، لأن القيمة العملية لهذا القانون تتوقف على ما يقدمه القانون من إعفاءات للمستثمرين ، ومن المثير للدهشة أن قانوناً كهذا قد تمت صياغته في أيام قليلة نتيجة التعجل الشديد في إصداره . وتمضي عليه حتى كتابة هذه السطور ، ما يقارب السنة دون أن تصدر هذه الأنظمة ، وبقي العمل قائماً بأحكام القانون القديم . ولا شك إن هذا التراخي يعتبر بداية غير موفقة لما قد يعطيه من انطباع لدى المستثمرين بعدم الجدية في تنفيذ القانون . لذا نتمنى من المشرع الأردني إصدار مثل هذه الأنظمة .

ب- لقد جاءت صياغة بعض نصوص قانون الاستثمار المؤقت غامضة وغير واضحة بما فيه الكفاية ، فلم يعالج القانون الحماية الإجرائية بنصوص واضحة ومباشرة ، إنما اكتفى بالنص على أن يراعى في تطبيق أحكام هذا القانون الاتفاقيات العربية والدولية ذات العلاقة بالاستثمار وحمايته وتسوية النزاعات المتعلقة به والتي تكون المملكة طرفاً فيها ، خاصة إذا ما علمنا إن نفاذ هذه الاتفاقيات يتطلب إجراءات تشريعية معينة وغالباً مالا تتم مثل هذه الإجراءات .

ج- لم يتضمن قانون الاستثمار الأردني النص الصريح لقبول الأردن للضمان المالي الذي تقدمه المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ، وقبول حلولها محل المستثمر في مطالبته ، وكذلك الأمر بالنسبة للوكالات الدولية المماثلة ، لذا نتمنى من المشرع الأردني النص الصريح على ذلك في قانون الاستثمار المؤقت .

د- لم تفرق قوانين الاستثمار في كل من الأردن ومصر بشكل واضح ما بين الاستثمارات العربية والاستثمارات الأجنبية ، ونظراً لأهمية هذه الاستثمارات في

تعزيز التكامل الاقتصادي العربي خاصة في ظل التكتلات الاقتصادية الدولية ، نتمنى من المشرع الأردني والمصري التفرقة ما بين الاستثمارات العربية والأجنبية بشكل واضح في المزايا والإعفاءات ، لأن هذا الأمر يزيد من ترابط المصالح الاقتصادية بين البلاد العربية ، وبالتالي يخدم أغراض التنمية العربية ، وينسجم مع الدعوة إلى توطين الاستثمارات العربية في الدول العربية التي ينادي بها الجميع .

هـ-نظراً للتعارض الواضح ما بين نصوص قانون الاستثمار المصري ونصوص الدستور المصري خاصة فيما يتعلق بإجراءات نزع الملكية ، والتي يصبح معها قانون الاستثمار المصري غير ذي قيمة قانونية ، لذا نتمنى من المشرع المصري إزالة هذا التعارض وذلك لطمأنة المستثمرين العرب على استثماراتهم .

و- تفعيل الاتفاقيات العربية الجماعية المتعلقة بتشجيع وحماية الاستثمارات العربية بين الدول العربية ، لما لها من أثر كبير على تدفق الاستثمارات العربية إلى الدول العربية .

ز- لم يستأثر موضوع العلاقة ما بين الاستثمار والبيئة على الرغم من أهميته على اهتمام كل من المشرع الأردني والمصري . لذلك جاءت نصوص قوانين الاستثمار في كل من البلدين خالية من أية إشارة لذلك . لذا نتمنى على كل من المشرعين إيلاء هذا الموضوع الاهتمام الكافي .

ح- دعم المؤسسة العربية لضمان الاستثمار من حيث زيادة رأس مالها ، مع توسيع صلاحياتها لإضافة أنواع أخرى من الضمان للحماية من الأخطار التجارية مثل انخفاض قيمة الاستثمارات بسبب انخفاض أسعار العملات الأجنبية ، وانخفاض قيمة الموجودات المالية خاصة السندات بسبب تضخم أسعار الفوائد وتذبذبها .

ط- الاهتمام بالمشاريع العربية المشتركة ، وتوفير الدعم المالي لها بما يخدم العمل العربي المشترك ، وتشجيع إنشاء الشركات العربية المتعددة الجنسيات .

المراجع

إبراهيم، عاطف، (1997)، **ضمانات الاستثمار في البلاد العربية**، دار النهضة، القاهرة.

إبراهيم، يوسف، (2002)، الملامح العامة للاهتمامات الدولية بالبيئة، **مجلة النقل والمواصلات**، العدد49، ص21.

ابن منظور، محمد، (1956)، **لسان العرب**، بيروت.

أبو زيد، مصطفى، (1979)، **القضاء الإداري ومجلس الدولة**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

ابوشرار، طالب، (2002)، التنمية المستدامة وتحديات البيئة، **مجلة الطبيعة والبيئة**، العدد71، ص16.

الاتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، (1982)، **الموسوعة العلمية والعملية للبنوك الإسلامية**.

التقرير الإحصائي، (2003)، مؤسسة تشجيع الاستثمار، عمان.

التقرير الاقتصادي العربي الموحد، (2003)، جامعة الدول العربية، القاهرة.

التقرير السنوي، (2001،2002،2003)، البنك المركزي الأردني، عمان.

التقرير النهائي، (2000)، **المناخ الاستثماري وحجم الاستثمار الأردني في مصر**، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي.

الجرف، طعيمة، (1977)، **قضاء الإلغاء**، دار النهضة العربية، القاهرة.

الجمعية المصرية لنشرا لمعرفة والثقافة العالمية، (1995)، **الموسوعة العربية الميسرة**، المجلد الأول، دار الجيل، القاهرة.

ألخاني، عبدا لله، (1974)، **نظام الطوارئ والأحكام العرفية**، دمشق.

الخطيب، عمر، (1985)، الدبلوماسية والمفاوضات في الصراعات الدولية، **مجلة العلوم الإنسانية**، العدد17. ص12، الكويت.

الخطيب، نعمان، (1986)، اتجاهات محكمة العدل العليا في ميعاد الطعن بالإلغاء، **مجلة مؤتة للبحوث والدراسات**، المجلد الأول، العدد الثاني، ص60، جامعة مؤتة، الأردن.

ألسعيدي، ناصر، (2002)، البلاد العربية في مواجهة تحديات العولمة، **مجلة عالم التجارة**، العدد،6، ص12.

السياسات البديلة لحماية الأرصدة العربية ومواجهة المديونية، (1987)، منتدى الفكر العربي، عمان

السيد، حفيظة، **الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

السيد، عبدالمولى، (1999)، **الوجيز في التشريعات الاقتصادية**، دار النهضة العربية.

الشقيري، احمد، (1966)، التأميم في القانون الدولي الخاص، **مجلة العلوم القانونية**، القاهرة،ص46.

الشوبكي، عمر، (1996)، **القضاء الإداري**، دار الثقافة للنشر، عمان.

الطراونة، مصلح، (2002)، **التحكيم بموجب قانون التحكيم الأردني**، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير، جامعة مؤتة.

الطماوي، سليمان، (1976)، **دروس في القضاء الإداري**، دار الفكر العربي، القاهرة.

العاني، إبراهيم، (1990)، **دراسات في القانون الدولي الاقتصادي**، الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، جامعة عين شمس.

العزاوي، عدنان، (2002)، **محاضرات في الإيجار التمويلي ألقيت على طلبة الماجستير**، جامعة مؤتة.

العسلي، عصام، (1990)، **الحماية القانونية الدولية للمال الأجنبي**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق.

ألعمادي، محمد، (1971)، **التنمية الاقتصادية والتخطيط**، المطبعة العلمية، دمشق.

الفار، عبد الواحد، (1999)، **الجوانب القانونية للاستثمارات الاجنبيةفي مصر**، عالم الكتب، القاهرة.

ألكريمي، علي، (1990)، **النظام القانوني لانتقال رؤوس الأموال بين الدول العربية**، دار الدراسات العربية، بيروت.

المالكي، عبد الله، (1974)، **استراتيجية تشجيع الاستثمارات الخارجية في الاردن**، عمان.

المالكي، عبد الله، (2001)، الاستثمارات الخارجية في الأردن، **مجلة الاقتصادي المعاصر**،العدد23، ص12، عمان.

المصري، حسني، (1974)، **شركات الاستثمار**، دار النهضة العربية، القاهرة.

المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، (1988)، **إدارة المشروعات الاستثمارية**، الكويت.

بياسه، محمد، (1969)، **المشاريع المؤممة في القانون السوري المقارن**، دمشق.

جمال الدين، سامي، (1984)، **المنازعات الإدارية**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

جمعة، حازم، (1980)، **المشروعات الدولية العامة وقواعد حمايتها في القانون الدولي**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس.

حافظ، محمود، (1987)، **القضاء الإداري في الأردن**، الجامعة الأردنية، عمان.

حزبون، جورج، (1998)، **الاتجاهات الحديثة في التحكيم الدولي الخاص**، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.

حسن، محمد، (1990)، **أصول القانون الدولي**، الإسكندرية.

خالد، هشام، (2002)، **عقد ضمان الاستثمار**، دار الفكر الجامعي الإسكندرية.

درويش، مصطفى، (2002)، قمة الأرض الثانية، **مجلة الاقتصاد الخليجي**، العدد71، ص18.

علوان، محمد، (200)، **القانون الدولي العام**، ط2، دار وائل للنشر، عمان.

رياض، فؤاد، (1962)، **الوسيط في القانون الدولي الخاص**، الجزء/1، القاهرة.

سيد فهيم، عادل، (1974)، **نظرية التأميم**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

شحاتة، إبراهيم، (1971)، **الضمان الدولي للاستثمارات الأجنبية**، دار النهضة، القاهرة.

شحاتة، إبراهيم، (1972)، **معاملة الاستثمارات الأجنبية في مصر**، دار النهضة، القاهرة.

شحاتة، إبراهيم، (1974)، المؤسسة العربية لضمان الاستثمار ودورها في توجيه حركة الاستثمارات العربية، الصندوق الكويتي للتنمية الاقتصادية، الكويت.

شحاتة، إبراهيم، (1985)، دور البنك الدولي في فض منازعات الاستثمار، **المجلة المصرية للقانون الدولي**، المجلد 41، ص115، مصر.

شحاتة، إبراهيم، (1985)، تعليق على اتفاقية الوكالة الدولية لضمان الاستثمار، **المجلة المصرية للقانون الدولي**، المجلد 41، ص 150، مصر.

شندي، وجيه، (1978)، **الفوائد الاقتصادية للاستثمارات الأجنبية**، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة.

صادق، هشام، (1977)، **الجنسية والموطن ومركز الأجانب**، المجلد الثاني،ص120، منشأة المعارف، الإسكندرية.

صادق، هشام، (1977)، **النظام العربي لضمان الاستثمار**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

صادق، هشام، (1978)، **الحماية الدولية للمال الأجنبي**، الدار الجامعية، بيروت.

عارف، محمد، (1989)، **اللجنة العالمية للبيئة والتنمية**، سلسلة عالم ألمعرفه، الكويت.

عبد الحفيظ، احمد، (200)، **دور الاستثمار الأجنبي في تطوراحكام القانون الدولي الخاص**، دار النهضة، القاهرة.

عبد الصبور، فتحي، (1969)، **الاثارالقانونية للتأميم في القانون المصري**، دار النهضة، القاهرة.

عبد الطيف، محمد، (1988)، **نزع الملكية للمنفعة العامة**، دار النهضة العربية، القاهرة.

غيلات، بدر، (1978)، **تشريعات الاستثمار واستراتيجية التعاون المالي العربي**، دار الثورة للصحافة، بغداد.

فكري، عبد الحميد، (1976)، **الرقابة على النقد**، مكتبة الانجلو مصرية، القاهرة.

فهمي، محمد، (1980)، **أصول القانون الدولي الخاص**، ط/2، الإسكندرية.

فوق العادة، سموحي، (1960)، **القانون الدولي العام**، دمشق.

قاسم، منى، (1979)، **صناديق الاستثمار للبنوك والمستثمرين**، الدار المصرية ألبنانية القاهرة،.

مارتو، مشيل، (1987)، **الأرصدة والمديونية العربية الخارجية**، منتدى الفكر العربي، عمان.

محمد خير، عادل، (1989)، **مقدمة في قانون التحكيم المصري**، دار النهضة، القاهرة.

مصطفى، منى، (1995)، **الحماية الدولية للاستثمار الأجنبي المباشر ودور التحكيم في تسوية منازعات الاستثمار**، دار النهضة العربية، القاهرة.

نجم، علي حسن، (1988)، **دور المعاهدات الدولية في حماية الاستثمارات الأجنبية**، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة.

هشام، عيسى، (1961)، **الشركات متعددة الجنسيات**، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت.